Die Revision gegen Schwurgerichtsurteile

nach der

deutschen Strafprozessordnung.

Inaugural-Dissertation

verfasst und der

hohen rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Kgl. Bayer. Julius-Maximilians-Universität Würzburg

zur

Erlangung der Doktorwürde

für

Rechts- und Staatswissenschaft

vorgelegt

am 3. April 1903

von

Jacob Goldschmidt
Rechtspraktikant

aus

Seligenstadt a/Main.

München 1903.
Druck von L. Mössl, Klenzestrasse 34.

Die Revision gegen Schwurgerichtsurteile

nach der

deutschen Strafprozessordnung.

Inaugural-Dissertation

verfasst und der

hohen rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Kgl. Bayer. Julius-Maximilians-Universität Würzburg

zur

Erlangung der Doktorwürde

für

Rechts- und Staatswissenschaft

vorgelegt

am 3. April 1903

von

Jacob Goldschmidt
Rechtspraktikant

aus

Seligenstadt a/Main.

ACAD. LAND. BAT. BIBL.

München 1903.
Druck von L. Mössl, Klenzestrasse 34.

Inhalts-Übersicht.

Seite

§ 1. Die Anfechtbarkeit der Schwurgerichtsurteile durch das Rechtsmittel der Revision 1
§ 2. Die Subjekte des Rechtsmittels der Revision 2
§ 3. Die Revisionsgründe 6
§ 4. Einschränkungen der Zulässigkeit der Revision 17
§ 5. Allgemeines über das Revisionsverfahren 19
§ 6. Die Einlegung der Revision 20
§ 7. Die Revisionsanträge und deren Begründung 25
§ 8. Verzicht auf das Rechtsmittel der Revision und Zurücknahme desselben 32
§ 9. Das Verfahren vor dem judex a quo 36
§ 10. Das Verfahren vor dem judex ad quem 40
§ 11. Die Entscheidung des Revisionsgerichtes 47
§ 12. Die erneute Hauptverhandlung vor dem Schwurgerichte . . 64
Litteraturverzeichnis 69

Erklärung der Abkürzungen.

AG. = Ausführungsgesetz.
a. M. = anderer Meinung.
BGB. = Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich.
CPO. = Civilprozessordnung für das Deutsche Reich.
E. = Entscheidungen des Reichsgerichtes in Strafsachen.
EG. = Einführungsgesetz.
gl. A. = gleicher Ansicht.
Goltd. Arch. = Archiv für Strafrecht; Berlin, R. v. Deckers Verlag.
GVG. = Gerichtsverfassungsgesetz für das Deutsche Reich.
v. Kr. L.-B. = v. Kries, Lehrbuch des deutschen Strafprozessrechts.
v. Kr. R.-M. = v. Kries, Die Rechtsmittel des Civilprozesses und des Strafprozesses nach den Bestimmungen der deutschen Reichsgesetze.
L.-H. = Löwe-Hellweg, Die Strafprozessordnung für das Deutsche Reich (X. Aufl. 1900).
N. = Note.
R. = Rechtsprechung deutschen Reichsgerichts in Strafsachen.
St. = Stenglein, Die Strafprozessordnung für das Deutsche Reich (III. Aufl. 1898).
StGB. = Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich.
StPO. = Strafprozessordnung für das Deutsche Reich.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549820_0011

§ 1.

Die Anfechtbarkeit der Schwurgerichtsurteile durch das Rechtsmittel der Revision.

Dasjenige ordentliche Rechtsmittel, mit dem die Urteile der Schwurgerichte anfechtbar sind, ist die Revision (§ 374 StPO.). Sie ermöglicht die Anfechtung und Aufhebung schwurgerichtlicher Urteile, sofern dieselben auf einem Rechtsirrtum beruhen, sowohl in ihrem ganzen Bestande, als auch hinsichtlich einzelner Bestandteile. Mithin kann jede einzelne in einem anfechtbaren Schwurgerichtsurteile enthaltene, der Rechtskraft fähige Entscheidung, wie Zuerkennung oder Verweigerung einer Busse, Entscheidung im Kostenpunkte, Verhängung einer Nebenstrafe, zum Gegenstande der Anfechtung durch das Rechtsmittel der Revision gemacht werden. Da eine Revision, welche, ohne die Entscheidung selbst anzugreifen, lediglich die Aufhebung von Feststellungen im Urteile bezweckt, unzulässig ist, so ist auch eine ausschliesslich auf Beseitigung oder Abänderung des Geschworenenspruches gerichtete, das Urteil jedoch nicht angreifende Revision unzulässig.

Dasjenige Gericht, welches über die gegen Urteile der Schwurgerichte eingelegten Revisionen entscheidet, ist das Reichsgericht (§ 136 Ziff. 2 GVG).

Weitaus die meisten Vorschriften, welche für die Revision gegen Schwurgerichtsurteile gelten, haben auch für die Revision gegen Urteile der Strafkammern Geltung. Soweit über die Revision gegen Strafkammerurteile und über die Revision gegen Schwurgerichtsurteile verschiedene Bestimmungen gelten, ist diese Verschiedenartigkeit wesentlich bedingt durch die eigenartige Konstruktion des schwurgerichtlichen Prozesses.

§ 2.

Die Subjekte des Rechtsmittels der Revision.

Die Frage, wer zur Einlegung des Rechtsmittels der Revision, sowie zur Zurücknahme bezw. zum Verzichte auf dasselbe berechtigt ist, ist nach den Bestimmungen der Reichsstrafprozessordnung über die Befugnis zur Einlegung von Rechtsmitteln überhaupt (3. Buch I. Abschnitt §§ 338 ff.) zu beantworten.

Nur wer durch eine richterliche Entscheidung in seinen rechtlichen Interessen verletzt („beschwert") ist, kann diese Entscheidung mit einem Rechtsmittel angreifen. Der Kreis der zur Einlegung von Rechtsmitteln Berechtigten beschränkt sich jedoch auf die durch den Tenor des anzufechtenden Urteils betroffenen Personen.[1])

Da ein Urteil stets auf die Rechtsverhältnisse beider Parteien einwirkt, muss es auch von beiden Parteien, wenn diese sich von ihm beschwert fühlen, angefochten werden können.

A) Auf klägerischer Seite hat dieses Recht der Revisionseinlegung an sich:

1. der Staatsanwalt,
2. die als Nebenklägerin auftretende Verwaltungsbehörde in Fällen der Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle (§§ 467, 469 StPO.),
3. der Nebenkläger zum Zwecke des Anschlusses, sowie nach erfolgtem Anschlusse (§§ 435, 437, 441 und 443 StPO.).

Hierzu ist zu bemerken: Wenn mehrere Personen ein Urteil mit Revision anzufechten berechtigt sind, so sind sie in ihrem Anfechtungsrechte von einander unabhängig. Darum kann der Nebenkläger in dem Falle, wo der Angeklagte freigesprochen wurde, die Entscheidung über die Busse zur selbständigen Grundlage der Revision machen.

Die Staatsanwaltschaft kann nicht bloss zum Nachteile, sondern auch zu Gunsten des Angeklagten Rechtsmittel er-

[1]) E. VI S. 545.

greifen.[1]) Hierbei ist sie von dem Willen des Angeklagten unabhängig, mag dieser sich dem Urteile unterwerfen wollen oder selbst Revision eingelegt haben (§ 338 Abs. 2). Die Ratio dieser Bestimmung ist, dass eine ungerechte oder eine zu strenge Bestrafung die Verletzung der öffentlichen Interessen involviert und dass die Staatsanwaltschaft die Aufgabe hat, der objektiven Gerechtigkeit nach Möglichkeit Geltung zu verschaffen. Daher ist es Pflicht der Staatsanwaltschaft, dann Revision einzuwenden, wenn sie die Verurteilung des Angeklagten für ungerecht hält, — ein Ausfluss der Offizialmaxime.

Streitig ist die Frage, ob auch der Nebenkläger, also auch die Verwaltungsbehörde als Nebenklägerin in den Fällen des § 467 StPO., das Recht hat, zu Gunsten des Angeklagten die Revision einzulegen. Für die Beantwortung dieser Frage ist entscheidend, dass die Vorschrift des § 338 Abs. 2 in der öffentlichen Stellung der Staatsanwaltschaft, welche nicht mit der Einseitigkeit einer Partei die Verurteilung des Angeklagten anzustreben hat, der vielmehr die Pflicht obliegt, den Interessen der materiellen Gerechtigkeit auch dann zu dienen, wenn diese eine Tätigkeit zu Gunsten des Angeklagten von ihr erheischt, ihre Begründung findet. Die in § 338 Abs. 2 niedergelegte Bestimmung ist sonach eine Ausnahmebestimmung und ihre extensive Interpretation nicht erlaubt. Aus diesen Erwägungen wird man dem Nebenkläger das Recht, zu Gunsten eines Angeklagten Revision einzulegen, absprechen müssen.[2])

B) Auf beklagtischer Seite hat das Recht der Revisionseinlegung:

1. der Angeklagte, auch wenn er minderjährig oder bevormundet ist,[3])

[1]) Karl Buhmann, Die Einlegung von Rechtsmitteln seitens der Staatsanwaltschaft zu Gunsten des Beschuldigten und anderer am Strafprozess beteiligter Personen nach § 338 Abs. II der Reichsstrafprozessordnung, Tübinger Inaug.-Dissert. München 1890.

[2]) A. M. L-H N. 10 zu § 338.

[3]) Trotz der Bestimmung des § 73 Ziff. 3 GVG. kann eine jugendliche Person vom Schwurgerichte abgeurteilt werden, wenn die von ihr begangene strafbare Handlung mit einem zur Zuständigkeit des Schwurgerichtes gehörigen Verbrechen im Zusammenhange steht (§§ 2, 4 StPO.).

2. für den Angeklagten sein Verteidiger, jedoch nicht gegen seinen ausdrücklichen Willen (§ 339),
3. der gesetzliche Vertreter eines Angeklagten (§ 340),
4. der Ehemann einer angeklagten Frau (§ 340),
5. der Antragsteller, dem gemäss § 502 oder § 504 die Kosten auferlegt wurden,
6. diejenigen Personen, welche im sogen. objektiven Strafverfahren gewissermassen die Stelle des Beschuldigten einnehmen; das sind gemäss § 479 StPO. Personen, die einen rechtlichen Anspruch auf den Gegenstand der Einziehung, Vernichtung oder Unbrauchbarmachung haben, sowie auch diejenigen, welche für die gegen den Angeklagten erkannten Geldstrafen subsidiär haften.[1])

Zum Zwecke einer Erhöhung seiner Strafe kann der Angeklagte keine Revision einlegen, auch nicht zum Zwecke einer Verurteilung, wenn er freigesprochen wurde, da er einen rechtlichen Anspruch auf Bestrafung ebensowenig hat, wie ein Recht auf Zurückweisung einer Begnadigung. Wenn auch die Voraussetzung für die Einlegung der Revision auf Seite des Angeklagten die Verletzung seiner rechtlichen Interessen, also im allgemeinen seine Verurteilung ist, so ist aber nicht bloss seine Verurteilung zur Strafe die Voraussetzung. Wenn er demnach auf Grund des § 499 StPO. zur Tragung von Kosten verurteilt wurde, ohne dass eine Strafe über ihn verhängt wurde, so steht ihm das Rechtsmittel der Revision zu. Aus dem gleichen Grunde hat dieses Recht derjenige Jugendliche, welcher zwar von Strafe freigesprochen wurde, dessen Unterbringung in eine Erziehungs- oder Besserungsanstalt im Urteil aber angeordnet wurde. Auch in denjenigen Fällen, wo die Geschworenen durch ihren Wahrspruch den Angeklagten des ihm zur Last gelegten Verbrechens für schuldig erklärt haben, wo aber der Eintritt der Verjährung zu einer Freisprechung des Angeklagten führte, steht dem Angeklagten das Rechtsmittel zur Seite, weil schon die blosse

---

[1]) Siehe Binding „Die Normen und ihre Uebertretung", II 614 N. 930; Binding „Handbuch des Strafrechts" I 489 N. 4 und 5.

Feststellung der Schuld des Angeklagten, auch wenn sie infolge Verjährung nicht zu einer Verurteilung führt, einen Eingriff in die Rechtssphäre des Angeklagten insofern darstellt, als darin eine Ehrenminderung des Angeklagten liegt, die ihrerseits wiederum bedeutende Rechtsnachteile im Gefolge haben kann, z. B. Disciplinarverfolgung, Schadensersatzpflicht.[1])

Das Recht des gesetzlichen Vertreters eines Angeklagten, sowie dasjenige des Ehemannes einer Angeklagten zur Einlegung der Revision für den Angeklagten bezw. für die angeklagte Ehefrau ist nicht etwa bloss ein Vertretungsrecht kraft mandatum praesumptum, sondern ein jenen Personen im Interesse des Angeklagten eingeräumtes selbständiges Recht, sodass sie unabhängig von dem Willen des Angeklagten und selbst dann, wenn dieser sich bei dem Urteile beruhigt hat, zur Einlegung der Revision im eigenen Namen befugt sind, wie auch auf der anderen Seite der Angeklagte ohne Rücksicht auf den Willen seines Vertreters Revision einzulegen das Recht hat.[2])[3])

Da der Verteidiger die Befugnis zur Einlegung der Revision nicht gegen den ausdrücklichen Willen des Angeklagten hat, ist er auch im Falle eines ausdrücklichen Verzichtes des Angeklagten auf das Rechtsmittel zur Ergreifung desselben nicht befugt.[4])

[1]) Es wäre falsch anzunehmen, dass sich eine derartige Anfechtung bloss auf die Entscheidungsgründe und nicht auf das Urteil beziehe. E. IV S. 355.

[2]) E. V S. 50.

[3]) Der selbständige Charakter des Rechtes zur Rechtsmittel-Einlegung, welches den in § 340 genannten Personen eingeräumt ist, hat zur Folge, dass einem sich in Untersuchungshaft befindenden Angeklagten, der selbst auf das Rechtsmittel verzichtet hat, für den jedoch eine in § 340 genannte Person das Rechtsmittel einlegte, wenn es bei der Bestrafung bewendet, die gesamte seit dem Verzicht bis zur Rechtskraft des Urteils verbüsste Untersuchungshaft auf die Strafe unverkürzt in Anrechnung gebracht werden muss (§ 482). Hat dagegen der Angeklagte persönlich das Rechtsmittel angemeldet, so ist der Beginn seiner Strafe erst vom Tage der Rechtskraft des Urteiles an zu berechnen. (St. N. 4 zu § 340 und N. 2 und 4 zu § 482.)

[4]) R. IX S. 230.

Der Strafprozessordnung ist im Gegensatze zur Civilprozessordnung (§ 556 CPO.) das Institut der Anschliessung des einen Teiles an die Rivision des anderen Teiles unbekannt.

Der Begriff des gesetzlichen Vertreters, von der Strafprozessordnung nicht definiert, bestimmt sich nach dem bürgerlichen Recht.[1])

Als gesetzliche Vertreter betrachtet das Bürgerliche Gesetzbuch:

1. den ehelichen Vater (§§ 1630, 1634, 1635, 1676—1680 BGB.),
2. die eheliche Mutter (§§ 1635, 1684—1686, 1696, 1697 BGB.),
3. den Adoptivvater und die Adoptivmutter (§ 1757 BGB.),
4. den Vormund, ohne Rücksicht darauf, ob als solcher eine Mannsperson oder eine Frauensperson bestellt ist (§§ 1793, 1896, 1897, 1906 BGB.) und
5. den Pfleger (§§ 1910, 1915 BGB.).

§ 3.

Die Revisionsgründe.

§ 376 StPO. bestimmt:

„Die Revision kann nur darauf gestützt werden, dass das Urteil auf einer Verletzung des Gesetzes beruhe.

Das Gesetz ist verletzt, wenn eine Rechtsnorm nicht oder nicht richtig angewendet worden ist."

Als Revisionsgründe kommen sohin nur Verletzungen von Rechtsvorschriften in Betracht. Die unrichtige tatsäch-

[1]) Löwe-Hellweg (N. 1 zu § 340) und Andere wollen den Begriff des gesetzlichen Vertreters aus dem bürgerlichen Rechte nur soweit herübernehmen, als er nicht durch die Natur der Strafsache modifiziert wird. Nach dieser Ansicht ist also eine Vertretung durch den Vormund eines Verschwenders oder Trunksüchtigen (§ 1901 BGB.) im Strafverfahren nicht anzuerkennen. Dieser Ansicht, welche sich darauf stützt, dass ein solcher Vormund lediglich zur Wahrnehmung vermögensrechtlicher Interessen bestellt sei, ist entgegen zu halten, dass der Vormund eines Verschwenders oder Trunksüchtigen seine schützende Hand nicht nur über dessen Vermögen, sondern auch über dessen Person zu halten hat.

liche Würdigung des Beweisergebnisses durch die Geschworenen würde, auch wenn sie beweisbar wäre, sofern die für die Benützung von Beweismitteln gegebenen Vorschriften beobachtet wurden, die Verletzung einer Rechtsnorm nicht darstellen und darum auch nicht das Rechtsmittel der Revision begründen. Ebensowenig ist die Revisionsbeschwerde gegeben, wenn die Strafzumessung sich innerhalb der gesetzlichen Strafandrohung hält und nicht von rechtsirrtümlichen Voraussetzungen ausgeht.[1]) Auch ob die Annahme der Geschworenen, dass mildernde Umstände vorhanden seien oder nicht, gerechtfertigt war, entzieht sich der Beurteilung des Revisionsgerichtes.

Die Revision kann auf Verletzung von Gesetzen im weitesten Sinne gestützt werden. Gesetz im Sinne der Strafprozessordnung ist gemäss § 376 Abs. 2, verbunden mit § 7 EG. z. StPO. jede Rechtsnorm, ohne Unterschied, ob sie Gesetzesrecht oder Gewohnheitsrecht, inländisches oder ausländisches Recht bildet.[2]) Auch die in allgemeinen, rechtsgiltigen Verordnungen niedergelegten Rechtssätze, sowie die Bestimmungen der Staatsverträge, soweit letztere Bestandteil des geltenden Rechtes sind, sind ebenso wie alle Grundsätze, die sich aus dem Sinne und Zusammenhange der gesetzlichen Vorschriften ergeben, als Rechtsnormen im Sinne des § 376 Abs. 2 StPO. anzusehen. Dagegen gehören Anweisungen und Instruktionen, Verträge über Rechtsgeschäfte, Statuten von Gesellschaften u. dgl. nicht zu den Rechtsnormen.[3])

Das Urteil „beruht" auf einer Verletzung des Gesetzes, wenn ohne diese Gesetzesverletzung das Urteil nicht so ergangen wäre, wie es tatsächlich ergangen ist. Zwischen dem Inhalte des Urteils und der Gesetzesverletzung muss also ein

---

[1]) E. VIII S. 76, Goltd. Arch. Bd. XLVI, S. 36.

[2]) Über Fragestellung und ausländisches Recht s. L.-H. N. 11 zu § 293.

[3]) Vgl. Stahl, „Zur Lehre von der Revision" im Archiv für die zivilistische Praxis, Bd. LXVII, S. 95 ff.; Lucas, Anleitung zur strafrechtlichen Praxis, Berlin 1902, S. 321. E. XII S. 381, E. XXI S. 180, E. XXXI S. 430; Deutsche Juristenzeitung, Jahrg. 4, S. 442, N. 53; E. I S. 125, E. XXIX, S. 180.

Kausalnexus bestehen. Die wegen Nichtanwendung oder nicht richtiger Anwendung einer Rechtsnorm eingelegte Revision ist zurückzuweisen, wenn das Gericht auch bei deren Anwendung bezw. richtiger Anwendung dieselbe Entscheidung gefällt hätte.[1])

Während alle nachweisbaren Verletzungen der Normen des materiellen Rechtes die Revision zu begründen geeignet sind, ist die Anfechtung von Schwurgerichtsurteilen vermittels dieses Rechtsmittels nicht in allen Fällen der Verletzung des Prozessrechts erfolgreich. Die verschiedenartige Wirkung der Verletzung von Strafrechtsnormen und von Normen des Prozessrechts erfordert sohin eine gesonderte Darstellung der materiellrechtlichen und der prozessualen Revisionsgründe.

Unter der Voraussetzung, dass ein anzufechtendes Strafkammerurteil den im § 266 StPO. aufgestellten Erfordernissen entspricht und sachlich korrekt abgefasst ist, wird der Zusammenhang zwischen der Verletzung einer Norm des materiellen Rechtes und dem anzufechtenden Urteile leicht erkennbar sein. Nicht so beim schwurgerichtlichen Urteile! Die eigenartige Konstruktion des schwurgerichtlichen Verfahrens, insbesondere aber die dem Geschworenenspruche fehlende Begründung, engt die Anfechtbarkeit des schwurgerichtlichen Urteils wegen Verletzungen des materiellen Rechtes so sehr ein, dass nach Ansicht einiger Schriftsteller die Anfechtung eines schwurgerichtlichen Urteils wegen Verletzungen des materiellen Rechtes geradezu unmöglich ist.[2])

Wird ein Angeklagter auf Grund eines ordnungsmässig zustande gekommenen und die Schuldfrage verneinenden Geschworenenspruches freigesprochen, so entzieht sich das Urteil der Anfechtung wegen materiellrechtlicher Mängel, weil ein Urteil nur wegen einer Rechtsverletzung anfechtbar ist, in diesem Falle aber nicht festgestellt zu werden vermag, ob die Geschworenen aus rechtlichen Gründen oder aus Erwägungen tatsächlicher Natur zur Verneinung der Schuldfrage

[1]) E. I S. 210 u. 254, E. IX S. 69, E. XX S. 33 u. a.

[2]) Vgl. Mittelstädt, „Die Revisionsbedürftigkeit der deutschen Schwurgerichtsurteile“ im „Gerichtssaal“, Bd. XXXVII, S. 557 ff. und gegen diesen Dalcke, S. 61 ff.

gelangten. Sohin ist die Anfechtung eines schwurgerichtlichen Urteils wegen eines im Geschworenenspruche enthaltenen Verstosses gegen das Strafrecht nur dann möglich, wenn dieser Spruch eine Bejahung der Schuldfrage enthält. Allerdings kann ein auf einem solchen Spruche beruhendes Erkenntnis nur dann mit einer materiellrechtlichen Rüge angefochten werden, wenn den Geschworenen durch die Fragestellung Gelegenheit zu einer Verletzung des materiellen Rechtes geboten war. Diese Gelegenheit ist den Geschworenen dann gegeben, wenn die gesetzlichen Merkmale der strafbaren Handlung unrichtig oder unvollständig in die Frage aufgenommen wurden.[1]) War infolge Spezialisierung der Fragestellung ein Merkmal des konkreten Tatbestandes in der von den Geschworenen bejahten Schuldfrage enthalten, so ist Nachprüfung im Revisionswege möglich, ob dieses konkrete Moment dem gesetzlichen Tatbestandsmerkmal entspricht. Es lautet beispielsweise die Frage, von den Unterscheidungsmerkmalen abgesehen:

> Ist der Angeklagte schuldig, den N. mittels eines gefährlichen Werkzeuges, nämlich einer Peitsche, vorsätzlich körperlich misshandelt zu haben?

Ist das Revisionsgericht, welches das schwurgerichtliche Urteil samt den diesem zugrunde liegenden Wahrspruch auf seine Gesetzmässigkeit hin prüft, der Anschauung, eine Peitsche sei kein gefährliches Werkzeug im Sinne des § 223a RStGB., so ist klar, dass die Geschworenen den Begriff des gefährlichen Werkzeuges verkannt und auf Grund einer irrigen Ansicht die Bestimmung des § 223a RStGB., sohin eine materiellrechtliche Vorschrift, verletzt haben. Das Reichsgericht[2]) ist

---

[1]) In diesen Fällen ist gleichzeitig eine prozessuale Rüge wegen Verletzung der Bestimmungen des § 293 StPO. gerechtfertigt.

[2]) R. I 556, II 431, 550, IV 387, E. II 136, III 51, 250, IV 231, 313, VIII 233, XXVII 66, 369. Stenglein „Die Fragestellung an die Geschworenen" im „Gerichtssaal" Bd. XLIV S. 401, v. Kr. L-B S. 615, Dalcke S. 57, 61, Mittelstädt im „Gerichtssaal" Bd. XXXVII S. 557, v. Schwarze, Comm. N. 5 zu § 293, Freudenstein in Goltd. Arch. Bd. XXIX S. 52, Bennecke-Beling S. 548.

freilich der Ansicht, dass eine unrichtige Subsumtion der Tatsachen unter das Gesetz durch die Geschworenen nicht zum Gegenstande der Revision gemacht werden könne und der Nachprüfung durch den Revisionsrichter völlig entzogen sei. Nach der Ansicht des Reichsgerichtes giebt es also keine Rechtsprechung durch die Geschworenen, ihre Wahrsprüche sind hiernach lediglich der Ausdruck ihrer gegenüber der Rechtsauslegung durch nichts begrenzten Willkür. Gegen diese Ansicht des Reichsgerichtes spricht die Bestimmung des § 317 StPO., wonach das Gericht, wenn es einstimmig der Anschauung ist, dass die Geschworenen sich in der Hauptsache zum Nachteile des Angeklagten geirrt haben, die Sache zur neuerlichen Verhandlung vor das Schwurgericht der nächsten Sitzungsperiode zu verweisen hat. Durch dieses dem Richterkollegium eingeräumte Prüfungsrecht gegenüber dem Spruche der Geschworenen ist anerkannt, dass auch diese sich bei der Rechtsanwendung irren können, da ja das Gesetz an dieser Stelle zwischen tatsächlichem und rechtlichem Irrtum nicht unterscheidet. Wäre der Wahrspruch eine blosse Willkür-Aeusserung, so dürfte er einer rechtlichen Würdigung nicht unterzogen werden. Wenn insbesondere versucht wird,[2]) die Anschauung des Reichsgerichtes mit dem Hinweise darauf zu stützen, dass die Geschworenen ja gar keine Rechenschaft darüber zu geben haben, welche Tatsachen sie als geeignete Subsumtionsobjekte angesehen und in welchen sie die gesetzlichen Merkmale des Tatbestandes als verwirklicht gefunden haben, dass das Revisionsgericht also mit der Möglichkeit zu rechnen habe, dass der Spruch auf andere, in der Frage nicht enthaltene Umstände gestützt sei, so ist dem entgegenzuhalten, dass die in der Frage enthaltenen Tatbestandsmerkmale das ausschliessliche Substrat für den Geschworenenspruch bilden. Wenn also die Geschworenen die Frage, ob der Angeklagte schuldig sei, den N. mittels eines gefährlichen Werkzeuges, nämlich einer Peitsche, körperlich misshandelt zu haben, bejahen, so schliesst diese Antwort doch aus, dass die Ge-

[2]) E. III S. 250.

schworenen vielleicht gemeint hätten, der Angeklagte habe den N. etwa mittels eines Bierglases körperlich misshandelt.[1])

Nach all dem ist nicht zu leugnen, dass die Anfechtung des Geschworenenspruches wegen Verletzung des Strafrechtes nicht ausgeschlossen ist, wenn auch zugegeben werden muss, dass diese Möglichkeit nur innerhalb enger Grenzen besteht.

Eine fernere Möglichkeit, ein Schwurgerichtsurteil wegen eines Verstosses gegen Vorschriften des materiellen Rechtes anzufechten, kann das Urteil an sich darbieten. Ein solcher Verstoss liegt dann vor, wenn die Richter trotz Verneinung der Schuldfrage oder eines gesetzlichen Tatbestandsmerkmales durch die Geschworenen eine Verurteilung aussprechen oder wenn die Richter bei der Festsetzung der Strafe eine unzulässige Strafart oder ein unzulässiges Strafmass zuerkennen oder eine obligatorische Nebenstrafe oder ein obligatorisch zuzusprechendes Recht auf Veröffentlichung des Strafurteiles nicht zuerkennen oder wenn sie eine unrichtige Entscheidung im Kostenpunkte treffen oder wenn sie bei der Entscheidung über den Bussanspruch wider das Gesetz verstossen würden.

Die von der Strafprozessordnung aufgestellten Verfahrensvorschriften lassen sich mit Beziehung auf die revisionsbegründende Wirkung ihrer Verletzung in folgende 3 Gruppen teilen:

1. absolut wesentliche Verfahrensvorschriften,
2. relativ wesentliche Verfahrensvorschriften,
3. absolut unwesentliche Verfahrensvorschriften.

Ad 1. Unter absolut wesentlichen Verfahrensvorschriften sind solche Prozessrechtsvorschriften zu verstehen, auf deren Verletzung in jedem Falle, ohne dass der Kausalzusammenhang zwischen Rechtsverletzung und Urteil überhaupt in Betracht kommt, die Revision gestützt werden kann. Auch darauf kommt bei den absolut wesent-

[1]) In welchem Umfange die Spezialisierung des Tatbestandes geboten ist oder ob eine Spezialisierung überhaupt statthaft sei, ist hier nicht zu erörtern und einflusslos auf die hier behandelte Frage. Siehe hierüber insbesondere Dalcke S. 61 ff, Mittelstädt im „Gerichtssaal" Bd. 37 S. 557, v. Kr. L-B S. 615.

lichen Verfahrensvorschriften nichts an, ob die Parteien in der mündlichen Verhandlung die Rechtsverletzung gerügt haben oder nicht. Zu ihnen zählen lediglich die in § 377 StPO. aufgestellten Vorschriften. Durch die an dieser Stelle aufgeführten Verstösse werden prozessuale Bestimmungen verletzt, welche die Grundlagen des Strafverfahrens berühren. Dies rechtfertigt die im Gesetze ausgesprochene unwiderlegliche Präsumtion, dass ein Urteil, das auf ein eine solche Rechtsverletzung enthaltendes Verfahren ergeht, stets auf einer Verletzung des Gesetzes beruhe.

Die einzelnen für das schwurgerichtliche Verfahren in Betracht kommenden Fälle, in denen diese unwiderlegliche Rechtsvermutung gilt, sind folgende:

1. wenn das erkennende Gericht oder die Geschworenenbank nicht vorschriftsmässig besetzt war (§§ 2, 69, 77, 81, 84, 85, 32 GVG.; §§ 280 ff. StPO). Von einer nicht vorschriftsmässigen Besetzung des Gerichtes lässt sich dann sprechen, wenn eine vorschriftswidrige Zahl von Richtern bei der Urteilsfällung mitgewirkt hat, oder wenn ein Richter mitgewirkt hat, der überhaupt nicht die Befähigung zum Richteramte besass oder in ungesetzlicher Weise zum Schwurgericht zugezogen war oder innerhalb des Kollegium eine den gesetzlichen Bestimmungen widersprechende Funktion ausgeübt hat, z. B. als Beisitzer die Funktion eines Vorsitzenden oder umgekehrt. Die Geschworenenbank ist dann nicht vorschriftsmässig besetzt, wenn entweder die Zahl der bei der Hauptverhandlung oder bei der Abgabe des Spruches mitwirkenden Geschworenen nicht die gesetzlich vorgeschriebene war, (wenn z. B. ein Ergänzungsgeschworener bei der Abstimmung mitgewirkt hat) oder wenn ein absolut Unfähiger als Geschworener fungiert hat[1]) (§§ 32, 34 GVG.) oder endlich wenn bei dem formellen

[1]) Der Grad der Gewissenhaftigkeit und insbesondere der Aufmerksamkeit, welche einzelne Geschworene bei ihrer Amtsausübung aufgewendet haben (Schlafen), vermag der Revision nicht als Grundlage zu dienen (E. XXII 106), ebensowenig die Mitwirkung eines Geschworenen unter 30 Jahren (§ 33 GVG., R. VII 554). Auch dass ein Geschworener der deutschen Sprache nicht mächtig war, ist kein Revisionsgrund (E. XXX 399).

Verfahren gelegentlich der Bildung der Geschworenenbank wesentliche Gesetzesvorschriften dergestalt übersehen wurden, dass die gesetzlichen Grundlagen für die Bildung der Geschworenenbank überhaupt nicht vorhanden sind;

2. wenn bei dem Urteile ein Richter oder Geschworener mitgewirkt hat, welcher von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen war. Diese Vorschrift bezieht sich auf solche Richter und Geschworene, die zwar an sich zur Ausübung ihrer Funktion befähigt, in der konkreten Sache jedoch zur Mitwirkung kraft Gesetzes nicht berechtigt sind (§§ 22, 23, 31, 32, 279 StPO.);

3. wenn bei einem Urteile ein Richter mitgewirkt hat, nachdem derselbe wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt war und das Ablehnungsgesuch entweder für begründet erklärt war oder mit Unrecht verworfen worden ist (§§ 24, 25, 27, 28 StPO.). — Hier hat das Revisionsgericht gleichzeitig auch das tatsächliche Material zu prüfen, welches zur Motivierung der Besorgnis der Befangenheit in erster Instanz vorgebracht ist, darf jedoch neue Tatsachen und Beweismittel nicht berücksichtigen.[1]) Die Mitwirkung eines abgelehnten Geschworenen bei der Entscheidung würde einen Revisionsgrund gemäss Ziffer 1 des § 377 StPO. darstellen;

4. wenn das Schwurgericht seine Zuständigkeit mit Unrecht angenommen hat (§ 80 GVG, § 7 StPO.). — Diese Vorschrift bezieht sich insofern nur auf die sachliche Unzuständigkeit, als gemäss §§ 16, 176 Abs. 1 StPO. das Schwurgericht nicht mehr in der Lage ist, seine örtliche Zuständigkeit zu prüfen. Von sachlicher Unzuständigkeit lässt sich nur dann sprechen, wenn die abzuurteilende Tat zur Zuständigkeit des Reichsgerichtes gehört. Ist die Zuständigkeit des Reichsgerichtes begründet, so hat das Schwurgericht durch Beschluss seine Unzuständigkeit auszusprechen und die Sache an das Reichsgericht zu verweisen (§§ 269, 270 StPO.);[2])

---

[1]) E. VII 175 und 340, R. IV 527, R. VIII 89.

[2]) Gegenüber dem Schwurgerichte ist die Strafkammer ein Gericht niederer Ordnung.

5. wenn die Hauptverhandlung in Abwesenheit der Staatsanwaltschaft oder einer Person, deren Anwesenheit das Gesetz vorschreibt, stattgefunden hat. — Die Anwesenheit von Richtern und Geschworenen fällt unter Ziffer 1. Die Staatsanwaltschaft muss in jedem Augenblicke der Verhandlung vertreten sein; dass ein und derselbe Beamte die Staatsanwaltschaft während der ganzen Verhandlung vertritt, ist nicht erforderlich. Dasselbe gilt vom Gerichtsschreiber. Die ununterbrochene Anwesenheit des Verteidigers ist, da die Verteidigung im schwurgerichtlichen Prozesse eine notwendige ist, erforderlich; ein Wechsel in der Person des Verteidigers stellt keinen Revisionsgrund dar;

6. wenn das Urteil auf Grund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei welcher die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt wurden (§§ 170, 173—175 GVG., § 281 StPO.). Als Revisionsgrund kann freilich nur eine unzulässige Beschränkung, nicht auch eine Ausdehnung der Öffentlichkeit in Betracht kommen.[1]) Ein Revisionsgrund ist insbesondere schon die nicht öffentliche Publikation der Urteilsgründe[2]);

7. wenn das Urteil keine Entscheidungsgründe enthält (§ 316 StPO.). Damit ist aber nicht etwa das mündlich mitgeteilte, sondern nur das schriftlich abgefasste Urteil gemeint.[3]) Für die Begründung von Schwurgerichtsurteilen genügt es, dass auf den dem niedergeschriebenen Urteile in Urschrift anzufügenden Geschworenenspruch Bezug genommen wird und die Folgen dieses Spruches dargelegt werden[4]);

8. wenn die Verteidigung in einem für die Entscheidung wesentlichen Punkte durch einen Beschluss des Gerichtes unzulässig beschränkt wurde. Diese Bestimmung, welche erst auf Antrag der Justizkommission des Reichstages in das Gesetz aufgenommen wurde, ist überflüssig und verfehlt; denn ob für die Entscheidung der Punkt, in welchem die

---

[1]) E. I 90, III 295, R. I 297, I 324.

[2]) E. XX 383.

[3]) R. I 249.

[4]) Vgl. Kroschel, Die Abfassung der Urteile in Strafsachen. 3. Aufl. Berlin 1902, S. 64 und 65.

Verteidigung beschränkt worden ist, wesentlich sei, muss, da Ziffer 8 die Rechte der Verteidigung nicht normiert, in jedem einzelnen Falle vom Revisionsgerichte festgestellt werden. Ist nun aber der Punkt, in welchem die Verteidigung beschränkt wurde, für die Entscheidung wesentlich, so ist das angefochtene Urteil, weil es ja dann auf einer Verletzung des Gesetzes beruht, bereits gemäss § 376 revisibel. Ziffer 8 enthält sonach im Gegensatze zu den übrigen Ziffern des § 377 keinen absoluten, sondern einen relativen Revisionsgrund.

Ad 2. Relativ wesentliche Verfahrensvorschriften sind solche, deren Verletzung nur dann eine urteilsvernichtende Wirkung äussert, wenn im konkreten Falle durch den Revisionsrichter der Kausalzusammenhang zwischen der Rechtsverletzung und dem Urteile festgestellt wurde. Da aber der Kausalzusammenhang zwischen Gesetzesverletzung und Urteil erst unzweifelhaft feststeht, wenn das Revisionsverfahren durchgeführt und die in der Vorinstanz begangenen Fehler korrigiert sind, so lässt sich auch nicht von einer Beweislast des Beschwerdeführers bezüglich des Kausalzusammenhanges sprechen. Daher ist auch der Rechtsprechung des Reichsgerichtes beizupflichten [1]), wonach es für die Begründung der Revisionsbeschwerde genügt, wenn nur die Möglichkeit eines Kausalzusammenhanges nicht ausgeschlossen ist oder wenn doch eine Vermutung dafür besteht, dass das Urteil ohne die Gesetzesverletzung wohl anders ausgefallen wäre. Dieser Standpunkt ist Schwurgerichtsurteilen gegenüber umsomehr gerechtfertigt, als der Mangel einer Begründung des Geschworenenspruches die Annahme nicht widerlegt, dass eine vor dem Geschworenenspruche liegende Rechtsverletzung einen schädigenden Einfluss auf den Geschworenenspruch und auf das auf diesem aufgebaute Urteil geäussert haben könne.

Es gibt relativ wesentliche Verfahrensvorschriften, deren Verletzung nur dann zur Revision führt, wenn diese Verletzung seitens der Parteien rechtzeitig gerügt wurde, z. B.

---

[1]) R. I 362 und 440; E. I 210 und 364; bezüglich späterer Urteile E. XXXVI 289, E. XXVIII 211.

Einhaltung der Fristen in den §§ 214, 216, 277 StPO. Was insbesondere die letztere Bestimmung, diejenige des § 277 StPO., welche dem Angeklagten eine seinem Interesse entsprechende Ausübung des Ablehnungsrechtes ermöglichen soll, anlangt, so lautet diese:

„Vor dem Tage, an welchem die Hauptverhandlung beginnen soll, muss die Spruchliste der Geschworenen dem Angeklagten, wenn er sich nicht auf freiem Fusse befindet, zugestellt, für den auf freiem Fusse befindlichen Angeklagten auf der Gerichtsschreiberei zur Einsicht niedergelegt werden.

Die Namen später auf die Spruchliste gebrachter Geschworener sind dem Angeklagten bis zum Beginne der Hauptverhandlung mitzuteilen."

Die verspätete, unterbliebene oder mangelhafte Zustellung hat keine absolute Nichtigkeit des Urteils zur Folge; sie muss vielmehr seitens des Angeklagten mittels eines Aussetzungsantrages bekämpft werden. Erst in einer nicht begründeten Ablehnung dieses Aussetzungsantrages ist ein Revisionsgrund zu erblicken.[1]) Weitaus die meisten relativ wesentlichen Verfahrensvorschriften dagegen sind von der Art, dass ihre Verletzung, auch wenn sie in der Hauptverhandlung nicht gerügt wurde, zur Aufhebung des angefochtenen Urteils führt, sofern nur ein ursächlicher Zusammenhang zwischen der Verletzung und dem Urteile gegeben ist.

Die ausdrückliche Bestimmung des § 375 StPO., wonach der Beurteilung des Revisionsgerichtes auch diejenigen Entscheidungen unterliegen, welche dem Urteile vorausgegangen sind, sofern dasselbe auf ihnen beruht, ist überflüssig, da diese Entscheidungen, sobald sie für das Urteil kausal wirkende Rechtsverletzungen enthalten, schon nach § 376 einen Revisionsgrund darstellen.[2]) Verstösse gegen die auf das Vorverfahren oder die Voruntersuchung bezüglichen Vorschriften können, soweit nicht der Fehler in der Hauptverhandlung sich wiederholte, nicht mit dem Rechtsmittel der Revision

[1]) E. VIII 233.

[2]) Beispielsweise kann mit der Revision sowohl das gänzliche Fehlen eines Eröffnungsbeschlusses, als auch jeder wesentliche Mangel desselben gerügt werden (E. I 66, X 56).

angefochten werden, weil das Urteil gemäss § 260 StPO. lediglich das Produkt der mündlichen Verhandlung, nicht aber der dieser vorangehenden Verfahrensakte sein darf.

Ad 3. Absolut unwesentliche Verfahrensvorschriften sind solche, auf deren Verletzung niemals eine Revision gestützt werden kann. Hierher gehören die bloss instruktionellen (Soll-) Sätze und die Vorschriften über das Vorverfahren und die Voruntersuchung, soweit die Verletzung dieser Bestimmungen nicht auch noch einen Verstoss gegen die für die Hauptverhandlung geltenden Vorschriften zur Folge hatte (vgl. als Beispiele §§ 227 Abs. 3, 256, 59, 63 StPO).

§ 4.

Einschränkungen der Zulässigkeit der Revision.

Der Gesetzgeber fand es aus Billigkeitsgründen angebracht, den Staatsanwalt und den Nebenkläger einerseits und den Angeklagten andererseits nicht in gleicher Weise zum Gebrauche des Rechtsmittels der Revision gegen Schwurgerichtsurteile zu berechtigen, und er hielt es nicht für angezeigt, für alle Urteile der Schwurgerichte gleichmässig den Weg der Revision zuzulassen. Vielmehr enthalten die §§ 378 und 379 StPO. Beschränkungen in der Zulässigkeit unseres Rechtsmittels.

Nach § 378 kann der Staatsanwalt die Verletzung von Rechtsnormen, welche lediglich zu Gunsten des Angeklagten gegeben sind, nicht zu dem Zwecke geltend machen, um eine Aufhebung des Urteiles zum Nachteile des Angeklagten herbeizuführen. Zu denjenigen Rechtsnormen, welche lediglich zu Gunsten des Angeklagten gegeben sind, gehören z. B. nicht: diejenigen über die Oeffentlichkeit des Verfahrens[1]), über das schwurgerichtliche Berichtigungsverfahren[2]), sowie der Grundsatz „ne bis in idem“[3]), — denn alle diese Vorschriften sind Postulate eines ordnungsmässigen Strafprozesses überhaupt, — wohl aber sämtliche auf die Befugnisse des Ange-

[1]) E. I 90, R I 297.
[2]) E. XIV 298, R. VIII 441.
[3]) E. III 384.

klagten und auf seine Verteidigung bezüglichen Rechtssätze. Zu Gunsten des Angeklagten freilich kann der Staatsanwalt seine Revision auch auf die in § 378 erwähnten Verletzungen gründen.

Es ist eine von v. Kries (Lehrbuch S. 676) mit Recht aus der Bestimmung des § 378 gezogene Folgerung, dass keine Partei solche Verstösse rügen darf, durch welche lediglich ihr Gegner betroffen ist.

Eine zweite Beschränkung der Staatsanwaltschaft im Gebrauche der Revisionsbeschwerde gegen Schwurgerichtsurteile ist im § 379 festgesetzt, welcher lautet: „Wenn der Angeklagte von den Geschworenen für nichtschuldig erklärt worden ist, so steht der Staatsanwaltschaft die Revision nur in den Fällen zu, in welchen dieselbe durch die Bestimmungen des § 377 Nr. 1, 2, 3, 5 oder durch die Stellung oder Nichtstellung von Fragen begründet wird.“ [1])

Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 379 ist zunächst, dass der seiner Form nach korrekte und materiell genügende Spruch der Geschworenen die Schuldfrage verneint.[2]) Spricht das Gericht, nachdem durch den Wahrspruch die Schuldfrage bejaht wurde, infolge Verjährung den An-

---

[1]) Vgl. Protokolle S. 1059; S. 599/600 und 1019. Löwe-Hellweg (N. 1 zu § 379) bemerkt mit Recht: „Als eine berechtigte ist die Bestimmung des § 379 keineswegs anzuerkennen. Ohne Zweifel lassen sich gute Gründe dafür geltend machen, das Anfechtungsrecht der Staatsanwaltschaft in gewisser Hinsicht, wie dies in § 378 geschehen, in engere Grenzen einzuschliessen als dasjenige des Angeklagten; dagegen fehlt jeder haltbare Grund, hier zwischen den schwurgerichtlichen und den nicht schwurgerichtlichen Strafsachen zu unterscheiden. Eine derartige Unterscheidung beruht schliesslich doch auf nichts Anderem, als auf der phantastischen, einer früheren Zeit angehörigen Vorstellung, dass die Verdikte der Geschworenen etwas ganz Absonderliches, mit den Entscheidungen der anderen Strafgerichte nicht Vergleichbares seien.“

[2]) Die staatsanwaltschaftliche Revision ist zulässig, wenn sie sich auf die Unterlassung eines nach § 309 erforderlich gewesenen Berichtigungsverfahrens stützt oder wenn die Anordnung eines Berichtigungsverfahrens ungerechtfertigt war (E. II 96, VI 317, XIV 298, R. IV 315, VI 439).

geklagten frei, so ist in diesem Falle die Revision uneingeschränkt zulässig.

Fernere Voraussetzung ist ein in § 377 Ziff. 1, 2, 3, 5 liegender Verstoss oder eine in der Stellung oder Nichtstellung von Fragen liegende Rechtsverletzung, mag diese nun in einem Verstosse gegen das materielle oder gegen das Prozessrecht bestehen.

Dem Falle der ausdrücklichen Verneinung der Schuldfrage steht derjenige gleich, wenn die Schuldfrage unter gleichzeitiger Verneinung des Vorliegens eines wesentlichen Tatbestandsmerkmales, das notwendige Voraussetzung für die Annahme einer Schuld bildet, bejaht wird (§ 305 StPO) oder wenn die Geschworenen zwar auf ein Schuldig erkannt, gleichzeitig aber eine Nebenfrage nach dem Vorliegen eines die Strafbarkeit ausschliessenden Umstandes bejaht haben (§ 295 Abs. 2 StPO.). Stets jedoch ist die Anwendbarkeit des § 379 dadurch bedingt, dass der den gesetzlichen Vorschriften entsprechende Spruch der Geschworenen seinem Gesamtinhalte nach wirklich ein Nichtschuldig ergibt. Daher ist eine Revision des Staatsanwaltes, welche sich darauf stützt, dass das Gericht zu Unrecht in dem Wahrspruche ein Nichtschuldig gefunden habe, sehr wohl zulässig. Beim Vorliegen mehrerer selbständiger Delikte greift § 379 bei demjenigen Platz, bei welchem auf ein Nichtschuldig erkannt wurde, auch wenn bei den anderen Delikten die Schuldfrage bejaht wurde. Haben die Geschworenen bezüglich einer und derselben Handlung nur ein teilweises Nichtschuldig ausgesprochen, haben sie beispielsweise die Hauptfrage verneint, die Hilfsfrage aber bejaht, so ist die Anwendbarkeit des § 379 ausgeschlossen.[1])

§ 5.

Allgemeines über das Revisionsverfahren.

Die Person oder Behörde, welche ein Rechtsmittel einwendet, wird vom Gesetze „Beschwerdeführer" genannt

[1]) So L.-H. N. 6 zu § 379, v. Kr. L.-B. S. 677 und v. Kr. R.-M. S. 255, St. N. 6 zu § 379, A. M. v. Schwarze in Holtzendorffs Handbuch II. S. 302, Keller S. 494, Lamm S. 11. Vgl. auch E. XIV 298, R. VIII 441.

(§§ 383 Abs. 2, 384 Abs. 1, 386 Abs. 2, 387 Abs. 1, 391 Abs. 2 StPO.).

Die wirksame Durchführung des Revisionsverfahrens setzt seitens des Beschwerdeführers eine dreifache Tätigkeit voraus; er muss

1. die Revision einlegen,
2. die Revisionsanträge stellen und
3. seine Revisionsanträge begründen,

und zwar innerhalb der vom Gesetze vorgeschriebenen Notfristen.

Der devolutive Charakter unseres Rechtsmittels führt notwendig zu einer gesonderten Darstellung des Verfahrens vor dem judex a quo und demjenigen vor dem judex ad quem, dem Reichsgerichte.

§ 6.

Die Einlegung der Revision.

Das Recht zur Einlegung der Revision ist ein prozessuales Parteirecht. Seine Ausübung ist von dem Willen der Parteien abhängig. Darum steht es im Belieben desjenigen, dem das Rechtsmittel der Revision vom Gesetze gewährt ist, die Revision einzulegen oder auf sie zu verzichten. Es gibt aber keine Aufhebung des Urteils von Amtswegen. Nicht einmal Todesurteilen gegenüber besteht nach der Strafprozessordnung ein Revisionsverfahren zur Prüfung auf etwaige Nichtigkeitsgründe von Amtswegen.

Wer gegen ein mit Revision anfechtbares Urteil dieses Rechtsmittel einlegen will, hat gemäss § 381 eine diesbezügliche Erklärung bei demjenigen Gerichte abzugeben, dessen Urteil angefochten werden soll, und zwar zu Protokoll des Gerichtschreibers oder schriftlich. Die Revision kann sowohl bei der Strafkammer des Landgerichtes, bei welchem das Schwurgericht gebildet ist, als auch bei dem Schwurgerichte oder dessen Vorsitzendem angebracht werden. Da mit der Beendigung der Sitzungsperiode die Existenz des Schwurgerichtes mit der Wirkung erlischt, dass alle Funktionen des Schwurgerichtes auf das betreffende Landgericht übergehen, so kann nach Beendigung der Sitzungsperiode die Einlegung

der Revision oder die Anbringung der Revisionsanträge nicht mehr bei dem Vorsitzenden des Schwurgerichtes wirksam erfolgen.[1]) Wurde die Revisionsanmeldeschrift oder das über die Revisionseinlegung aufgenommene Protokoll an einer unzuständigen Stelle angebracht, gelangte jedoch die Anmeldeschrift bezw. das Protokoll noch innerhalb der gesetzlichen Frist in den Einlauf des zuständigen Gerichtes, so ist die Revisionsanmeldung als rechtzeitig betätigt anzusehen.

Das Gesetz schreibt ferner vor, dass die Einlegung der Revision, um wirksam zu sein, innerhalb einer einwöchentlichen Notfrist nach Verkündung der Urteils geschehen müsse. Der Lauf dieser Frist endet also mit Schluss der Kanzleistunden des siebenten Tages, welcher auf den Tag ihres Beginnes folgt (§§ 42, 43 StPO). Der Beginn der Frist ist verschieden, je nachdem das Urteil in Anwesenheit des Angeklagten oder in seiner Abwesenheit verkündet wurde.[2]) Im ersteren Falle beginnt die Frist am Tage der Verkündung, im letzteren Falle dagegen am Tage der Zustellung des Urteils an den Angeklagten (§ 381 Abs. 2). Die Anwesenheit eines Verteidigers oder eines Vertreters des Angeklagten bei der Urteilspublikation vermag die Anwesenheit des Angeklagten nicht zu ersetzen, weshalb auch das Urteil in diesem Falle dem Angeklagten selbst zuzustellen ist, auch wenn ein Verteidiger zum Empfange von Zustellungen bevollmächtigt ist oder wenn überhaupt ein Verzicht auf die Urteilszustellung seitens des Angeklagten erfolgte.[3]) Eine vor Erlassung des Urteils eingelegte Revision ist wirkungslos; eine nach Verkündung des Urteils, jedoch — wenn das Urteil in Abwesenheit des Angeklagten verkündet wurde, — vor Zustellung desselben angemeldete Revision ist rechtsgültig. Denn indem der Angeklagte schon vor der Urteilszustellung die Revision einlegt, verzichtet er darauf, sich auf die zu seinen Gunsten erlassene Bestimmung des Abs. 2 des § 381 zu

[1]) E. XIII 156, R. VII 708; a. M. Löwenstein S. 11.

[2]) § 230 Abs. 2; John (Kommentar z. StPO. Bd. III, S. 38) leugnet die Anwendbarkeit der Vorschrift des § 230 auf schwurgerichtliche Fälle; vgl. jedoch Stenglein, Komm. N. 3 zu § 230.

[3]) E. XIX 390.

stützen; er bleibt — wie Lamm (S. 19) sagt, — in einem solchen Falle nicht hinter der Anforderung des Gesetzes zurück, sondern tut mehr, als das Gesetz verlangt. § 552 CPO. spricht nicht gegen diese Ansicht, da diese civilprozessuale Bestimmung ein Ausfluss des Grundsatzes des Prozessbetriebes durch die Parteien, der im Strafprozesse keine Geltung hat, darstellt (CPO. §§ 312 Abs. 2, 317 Abs. 1).[1])

Innerhalb der für den Angeklagten laufenden Frist kann auch der gesetzliche Vertreter desselben, sowie der Ehemann einer angeklagten Frau, welcher selbständig dieses Rechtsmittel anmelden will, es einlegen. Für den Staatsanwalt beginnt die einwöchentliche Frist, da dieser nach § 225 StPO. bei der Verkündung des Urteiles anwesend sein muss, mit diesem Zeitpunkte.

Der Anfangspunkt für den Beginn der für den Nebenkläger laufenden Einlegungsfrist ist im Falle der Anwesenheit des Nebenklägers oder eines bevollmächtigten Anwaltes desselben bei der Urteilsverkündung dieser Zeitpunkt. Die Frist läuft jedoch erst von der Zustellung des Urteils an, wenn letzteres verkündet wurde, während weder der Nebenkläger noch sein Anwalt für ihn erschienen war (§ 440 StPO.).[2])

Eine Ausnahme von den Vorschriften des § 381 bilden die Bestimmungen der §§ 468, 469 StPO., wonach in dem Verfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle, wenn die Verwaltungsbehörde gemäss § 464 die Anklage selbst erhoben oder sich auf Grund des § 467 dem Verfahren angeschlossen hat, derselben das Urteil zuzustellen ist, auch wenn sie bei dessen Verkündung vertreten gewesen und wonach die Fristen zur Einlegung von Rechtsmitteln, also auch die Revisionseinlegungsfrist, für die Verwaltungsbehörde erst mit der Zustellung des Urteils beginnen.

Dem Beschwerdeführer, welchem das Urteil mit den Gründen noch nicht zugestellt war, ist dasselbe gemäss § 383

[1]) L.-H., Vorbemerkung 2 zum I. Abschnitte des III. Buches (S. 757) und N. 2 zu § 344; St. N. 6 Abs. 2 zu § 355.

[2]) Lamm S. 20, L-H N. 3 zu § 427 und Motive in Hahns Materialien I. Abt. S. 253 zu §§ 302–304; E. VI 28.

Abs. 2 nach Einlegung der Revision zuzustellen. Die Zustellung einer unbeglaubigten Abschrift des Urteils ist nicht als Zustellung des Urteils anzusehen. Wird das Urteil nicht mit den Gründen zugestellt, so vermag die Zustellung die Einlegungsfrist nicht in Lauf zu setzen.[1]) Aus der Vorschrift des § 316 StPO., wonach in den Urteilsgründen auf den Spruch der Geschworenen Bezug zu nehmen ist, folgt, dass der Wahrspruch der Geschworenen, ohne dessen Kenntnis das Urteil „in der Regel nicht verständlich und für den Angeklagten wertlos ist", als Teil der Urteilsgründe zu betrachten ist.[2]) Wenn ein Urteil mehrere Angeklagte und mehrere selbständige Delikte umfasst, so braucht dem einzelnen Angeklagten nur der ihn betreffende Teil des Urteils samt dem Geschworenenspruche zugestellt zu werden.[3]) Sofern eine Nebenpartei Revision anmeldet, ist auch dieser das Urteil zuzustellen, weil ja auch die Nebenpartei zum Zwecke der Revisionsrechtfertigung die Entscheidungsgründe und den Geschworenenspruch kennen muss.[4]) Hat der Staatsanwalt Revision angemeldet, so erfolgt die Zustellung des Urteils an ihn durch Vorlage des Urteils in Original samt Akten. Die Zeit der Zustellung ist durch eine besondere Bestätigung auf dem Urteile oder durch Präsentation der Vorlageverfügung festzustellen.

Die einwöchentliche Frist ist dann gewahrt, wenn die Revisionsanmeldeschrift vor deren Ablauf in die Hände eines Beamten des zuständigen Gerichtes gelangt, der in Vertretung des Gerichtes zur Empfangnahme berechtigt ist. Dass dies innerhalb der Geschäftsräume oder Bureaustunden geschehen müsse, kann in Preussen nicht verlangt werden, während in Bayern die Annahme der Revisionseinlegungsschrift durch den Gerichtsschreiber nur auf der Gerichtsschreiberei erfolgen kann[5]) (§ 154 GVG; § 5 der preussischen Geschäftsordnung für die Gerichtsschreibereien der Landgerichte vom 3. August 1879,

[1]) R. IX 161.
[2]) L-H N. 4 zu § 383, v. Kr. L-B S. 679; a. M. R. VIII 360.
[3]) R. X 422.
[4]) Oberlandesgericht München, Entscheidungen Bd. IV S. 288.
[5]) E. XXXI 4, R II 369, E. XXII 124.

preuss. Justiz-Min.-Bl. 1879, Anl. 2 zu S. 230; § 6 der Bekanntmachung des bayerischen Staatsministeriums der Justiz, betr. Dienstvorschriften für die Gerichtsschreiber vom 14 September 1879).

Ist die schriftliche Revisionsanmeldung nicht mit der Unterschrift des Beschwerdeführers versehen, so ist sie im allgemeinen ohne Wirkung.[1]) Mit gutem Grunde hat jedoch das Reichsgericht in seinem Urteil vom 9. März 1888[2]) in dem Falle die Revisionsanmeldung für formgerecht befunden, wo der Beschwerdeführer, der des Sabbats wegen die schriftliche Revisionseinlegung nicht selbst unterschrieb, aber in einer von dem Gefängnisbeamten aufgenommenen und von diesem unterschriebenen Verhandlung erklärt hatte, dass er die Revision einlege. Denn „es genügt, wenn aus dem Schriftstücke bedenkenfrei die Identität des Beschwerdeführers und die Absicht desselben, das Rechtsmittel einzulegen, ersichtlich ist.“ Die persönliche Leistung der Unterschrift durch den Erklärenden ist also nicht unbedingt erforderlich.

Die Einlegung der schriftlichen Revision mittels Telegrammes ist, sofern die dem Telegramme zu Grunde liegende, der Post übergebene Urschrift der gesetzlichen Form entspricht, insbesondere die Unterschrift des Beschwerdeführers enthält oder wenigstens urkundlich erkennen lässt, dass sie von demselben herrührt, als eine den Erfordernissen des § 381 genügende anzusehen.[3])

Der Erklärung des Beschwerdeführers vor dem in der Sitzung selbst amtierenden Gerichtsschreiber, dass er gegen das Urteil Revision einlege, darf, sofern diese Erklärung von dem Gerichtsschreiber zu Protokoll genommen wird, die Wirkung nicht versagt werden.[4]) Ein nicht auf freiem Fusse

[1]) R. IX 144.

[2]) E. XVII 256.

[3]) E. IX 38, X 166; früher hat das Reichsgericht die Einlegung in dieser Form für unwirksam erklärt; vgl. E. IV 59.

[4]) Dass eine sofort nach der Urteilsverkündung gegenüber dem entscheidenden Gerichte erklärte Revisionseinlegung möglicherweise eine übereilte ist oder auch dass sie, sofern sie den Unwillen des Angeklagten über das gefällte Urteil erkennen lässt, in einer unschicklichen Form erklärt wird, ist rechtlich irrelevant und macht die Erklärung

befindlicher Angeklagter kann gemäss § 341 StPO. die Erklärung, dass er Revision einlege, sowie alle sonstigen im Laufe des Revisionsverfahrens nötigen Erklärungen zu Protokoll des Gerichtsschreibers desjenigen Gerichtes geben, in dessen Gefängnis er sich befindet, und falls das Gefängnis kein gerichtliches ist, desjenigen Amtsgerichtes, in dessen Bezirke das Gefängnis liegt. Zur Wahrung einer Frist genügt es, wenn innerhalb derselben das Protokoll aufgenommen wird.

Die Zulässigkeit einer bedingten oder einer eventuellen Revisionseinlegung lässt sich aus dem Gesetze nicht begründen.

Ist die Revision frist- und formgerecht eingelegt, so wird die Rechtskraft des Urteils, soweit dieses angefochten ist, gehemmt (§ 383 Abs. 1). Eine nachträgliche Einschränkung der Revision auf einzelne Teile des Urteils bewirkt, dass die vom Rechtsmittel der Revision nicht mehr ergriffenen Teile desselben der Vollstreckbarkeit unterliegen.

Eine weitergehende Wirkung jedoch äussert die Einlegung der Revision nicht, insbesondere vermag die staatsanwaltschaftliche Revision nicht die Freilassung eines freigesprochenen Angeklagten zu verzögern (§ 123 Abs. 2).

§ 7.

Die Revisionsanträge und deren Begründung.

Um die Sache zur Entscheidung des Revisionsgerichts zu bringen, ist ausser der Einlegung der Revision noch deren Rechtfertigung notwendig. Die Rechtfertigung der Revision besteht aus den Revisionsanträgen und deren Begründung. Ueber die Revisionsanträge sagen die Motive: „Sie sollen den Streitgegenstand für die Revisionsinstanz feststellen; sie beziehen sich lediglich auf die Urteilsformel und müssen erkennen lassen, ob diese in ihrem ganzen Umfange oder nur zum Teil als unrichtig angegriffen wird. Dies hat seine besondere Bedeutung in den Fällen, wenn das Urteil mehrere strafbare

---

nicht unwirksam. Der Angeklagte kann in diesem Augenblicke ja auch schon unbestrittenermassen auf die Revision wirksam verzichten. A. M. L-H N. 5 zu § 355 u. A.

Handlungen zum Gegenstande hat oder wenn es mehrere Strafen nebeneinander verhängt."

Da die Revisionsanträge sich sowohl auf die Aufhebung der ganzen Urteilsformel, als auch, sofern diese sich in einzelne selbständige Teile zerlegen lässt, auf die Aufhebung einzelner Teile derselben erstrecken können, muss der Beschwerdeführer gemäss § 384 Abs. 1 aus seinen Anträgen erkennen lassen, in welchen Punkten er das Urteil anficht und dessen Aufhebung beantragt. Im Zweifel ist anzunehmen, dass er das Urteil in seinem gesamten erkennenden Teile angreifen wollte. Beabsichtigte er nur einzelne Teile desselben anzugreifen, so erlangt es, soweit es von den Revisionsanträgen nicht berührt wird, Rechtskraft.

Die Vorschrift des Gesetzes (§ 384 Abs. 1), dass die Revisionsanträge begründet werden müssen, bezweckt lediglich die Richtung der Beschwerde ausser Zweifel zu stellen. Darum hat auch der Gesetzgeber keine bestimmte Formulierung der Revisionsanträge verlangt. Der Beschwerdeführer hat den Erfordernissen des Gesetzes Genüge geleistet, wenn seine Revisionserklärungen erkennen lassen, in wieweit das Urteil angefochten und dessen Aufhebung beantragt wird.[1])

Zu den Anträgen des Beschwerdeführers muss sich die Angabe seiner Gründe gesellen, die seine Anträge rechtfertigen. Die Begründung der Revisionsanträge muss erkennen lassen, ob die behauptete Gesetzesverletzung eine solche ist, welche gegen das materielle Recht verstosse oder ob sie die Verletzung einer Verfahrensvorschrift darstelle oder ob sie sowohl gegen das materielle Recht als auch gegen das Prozessrecht verstosse. Die Begründung begrenzt die Prüfung des Revisionsrichters dergestalt, dass beispielsweise dann, wenn bloss Mängel des Verfahrens gerügt werden, eine unrichtige

[1]) Es ist hinreichend, wenn es z. B. in dem Antrage heisst, das Urteil werde angefochten, weil der Angeklagte wegen Körperverletzung verurteilt worden sei. Dem Revisionsrichter eine allgemeine Prüfung des Verfahrens zuzumuten oder ihn zu ersuchen, ein Urteil kalkulatorisch zu prüfen, ist unzulässig. (Oberlandesgericht München, Entscheidungen Bd. IV S. 47, R. X 3). Ein Antrag, wie das Revisionsgericht erkennen soll, ist überflüssig, aber unschädlich (E. III 44, R. IX 420).

Anwendung oder eine Nichtanwendung einer Norm des materiellen Rechtes nicht zur Aufhebung des Urteils führen kann.

Für die Begründung einer prozessualen Revisionsbeschwerde stellte der Gesetzgeber strengere Regeln auf, als für die Begründung einer materiellen. Zur Begründung wegen materieller Gesetzesverletzung ist die spezielle Bezeichnung des verletzten Gesetzes oder ein besonderer Hinweis auf die die Rechtsverletzung enthaltenden Feststellungen nicht notwendig, es genügt vielmehr die Behauptung, dass die Anwendung des Strafgesetzes auf das festgestellte Sachverhältnis fehlerhaft sei oder auch die Behauptung, das materielle Recht sei verletzt.[1]) Werden die Revisionsanträge mit der Verletzung einer materiellrechtlichen Norm begründet, so ist der Revisionsrichter in der Prüfung des angefochtenen Urteiles unbeschränkt. Er hat also neben der Frage der Zulässigkeit der Strafe auch zu untersuchen, ob der Wahrspruch der Geschworenenen einen materiellrechtlichen Mangel enthält.

Wird das Urteil wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren angefochten, so ist eine weitergehende Begründung erforderlich, da die den gerügten Mangel enthaltenden konkreten Tatsachen angegeben werden müssen. Demnach ist das allgemein gehaltene Vorbringen, es sei die Verteidigung beschränkt worden oder es seien die Vorschriften über die Beeidigung der Zeugen verletzt worden oder die Fragestellung sei gesetzwidrig, als nicht genügende Substantiierung zu betrachten; erforderlich ist vielmehr noch die Angabe, durch welche Handlungen oder Unterlassungen der Richter sich einer Verletzung der Prozessvorschriften schuldig gemacht habe.[2]) Welche Verfahrensvorschriften durch die prozessualen Vorgänge verletzt wurden, braucht nicht gesagt zu werden. Eine Namhaftmachung der verletzten Prozessvorschriften für sich allein jedoch ist keine wirksame Begründung. Eine weitere Begründung der Revisionsanträge als die in § 384 Abs. 2 vorgeschriebene ist nicht erforderlich und wenn sie

[1]) E. I 152, R. II 543.
[2]) R. III 792, X 450.

unrichtig ist, unschädlich (§ 392 Abs. 2). Ein Beweis der angeführten, den Verstoss gegen eine Verfahrensvorschrift enthaltenden Tatsachen wird nur in seltenen Fällen erforderlich sein, da ein solcher Beweis in der Regel aus den Akten zu entnehmen ist. Wenn jedoch die behaupteten Tatsachen derartige sind, dass für sie weder das Sitzungsprotokoll noch die Akten Beweis enthalten können oder wenn seitens des Beschwerdeführers zur Begründung die Fälschung eines Protokolles behauptet wird, so hat der Beschwerdeführer Beweise für die Richtigkeit der von ihm behaupteten Tatsachen zu benennen, und das Revisionsgericht hat dann von Amtswegen nach dieser Richtung Erhebungen zu pflegen.

Die Rechtfertigung muss den in § 384 aufgestellten Anforderungen selbständig entsprechen. Daher ist die Bezugnahme auf ein anderes Schriftstück, wie z. B. auf die Begründung der Revision in einer anderen Sache oder auf die Begründung der gegen ein früheres Urteil in derselben Sache eingelegten Revision, nicht ausreichend.[1])

Da das Gesetz die Wiederaufhebung eines ungerechten Urteils nach Möglichkeit zu begünstigen hat, sind zweifelhafte oder undeutliche Erklärungen eines Beschwerdeführers möglichst so auszulegen, dass die Revision Bestand haben kann.[2])

Der gleichzeitigen Geltendmachung einer materiellen und einer prozessualen Rechtsverletzung steht nichts im Wege.

Gemäss der Bestimmung des den § 384 ergänzenden § 392 bilden die Revisionsanträge zusammen mit ihrer Begründung, sofern beide bezüglich der Frist und der Form ihrer Anbringung den Erfordernissen des § 385 entsprechen, die Grundlage und den Stoff für die Entscheidung des Revisionsgerichtes. Es ist notwendige Voraussetzung für die Durchführung des Rechtmittels, dass die Revisionsanträge und deren Begründung rechtzeitig, d. h. spätestens binnen einer weiteren Woche nach Ablauf der Frist zur Einlegung des Rechtsmittels oder, wenn zu dieser Zeit das Urteil noch nicht zugestellt war, nach dessen Zustellung bei dem Schwur-

[1]) E. XVIII 95, XX 42, R. X 512.
[2]) L-H N. 8 zu § 384.

gerichte, dessen Urteil angefochten wird, bezw. bei demjenigen Landgerichte, bei welchem das Schwurgericht gebildet wurde, angebracht werden. Die hier genannte Frist bestimmt den letzten Tag, nach dessen Ablauf die Rechtfertigung der Revision nicht mehr wirksam angebracht werden kann. Dass die Revisionsrechtfertigung schon vor dem Beginne dieser einwöchentlichen Frist und insbesondere, dass sie schon in Verbindung mit der Revisionseinlegung erfolgen könne, verbietet das Gesetz nicht. Also ist es sowohl zulässig, dass die Rechtfertigung mit der Revisionseinlegung verbunden wird, als auch dass sie in der Zeit zwischen der Einlegung und der Urteilszustellung geltend gemacht wird.[1]) Demnach ist die Rechtfertigungsfrist eine mindestens zweiwöchentliche seit Beginn der für die Revisionseinlegung laufenden Frist.[2]) Auch eine Ergänzung der Rechtfertigung ist bis zum Ablaufe dieser Frist statthaft.

Der Angeklagte hat die Wahl, ob er die Revisionsrechtfertigung und deren eventuelle nachträgliche Erweiterung in einer von dem Verteidiger oder einem Rechtsanwalte unterzeichneten Schrift anbringen oder ob er sie zu Protokoll des Gerichtsschreibers desjenigen Schwurgerichtes, dessen Urteil angefochten wird, bezw. des Landgerichtes, bei welchem dieses Schwurgericht gebildet wurde, geben will.[3]) Diese Formvorschrift wird in den Motiven folgendermassen gerechtfertigt: „Dem Revisionsgericht soll die Prüfung ganz grundloser oder unverständlicher Anträge, wie sie nur zu häufig von Winkelschreibern verfasst werden, möglichst erspart bleiben. Dem Interesse des Angeklagten aber entspricht es, wenn das Gesetz ihn nötigt, sich bei Verfolgung eines Rechts-

[1]) Entscheidung des Reichsgerichtes vom 1. Mai 1890 (abgedr. in der „Juristischen Wochenschrift" Bd. XIX S. 233), Oberlandesgericht München, Entsch. Bd. VI S. 134.

[2]) Entscheidung des Kammergerichtes vom 2. Juni 1890 (abgedruckt in Goltd. Arch. Bd. XXXVIII S. 219); Lamm S. 22.

[3]) Was bezüglich der Form der Anbringung für den Angeklagten gilt, gilt auch für seinen gesetzlichen Vertreter und für den Ehemann einer angeklagten Frau, nicht aber für den Nebenkläger. Bezüglich des verhafteten Angeklagten finden auch hier die Bestimmungen des § 341 Anwendung.

mittels, welches nur auf Rechtsgründe gestützt werden darf, der Hilfe eines Rechtsbeistandes zu bedienen."

Allerdings ist die Mitwirkung eines Rechtsbeistandes in dem Falle überflüssig, wo die Rechtfertigung zu Protokoll des Gerichtsschreibers, dem die Aufgabe obliegt, dem ihm seine Beschwerden vortragenden Angeklagten das nötige Material zu entlocken und für die Formulierung zu sorgen, erfolgt.[1]) Die Gebote des Gesetzes sind als nicht erfüllt anzusehen, wenn der Gerichtsschreiber ein dahin lautendes Protokoll aufnimmt, dass ihm eine vom Beschwerdeführer verfasste Rechtfertigungsschrift übergeben worden sei oder wenn er die ihm überreichte Rechtfertigungsschrift dadurch in das Gewand einer protokollarischen Erklärung kleidet, dass er ihr die gewöhnliche Eingangs- bezw. Schlussformel eines Protokolles hinzufügt,[2]) denn in beiden Fällen besteht die Gefahr, dass die vom Gesetzgeber verfolgten Zwecke nicht erreicht werden. Aus demselben Grunde sind auch die dem Gerichtsschreiber wörtlich in die Feder diktierten Revisionsanträge und deren Begründung als den gesetzlichen Erfordernissen nicht genügend unwirksam, weil ja dann der Gerichtsschreiber bloss ein Werkzeug in der Hand des Angeklagten ist und keinen Einfluss auf den Inhalt und die Formulierung des Protokolles mehr besitzt.[3]) Ebensowenig ist der Vorschrift des § 385 Abs. 2 entsprochen, wenn der Gerichtsschreiber das Protokoll durch Abschreiben eines ihm vorgelegten Schriftstückes herstellt.[4])

Zieht jedoch der Angeklagte vor, eine schriftliche Rechtfertigung bei dem Gerichte einzureichen, so muss diese Rechtfertigungsschrift von einem bei irgend einem deutschen Gerichte zugelassenen Rechtsanwalte oder von dem bisherigen oder für die Revisionsinstanz neu gewählten oder bestellten Verteidiger, auch wenn dieser nicht Rechtsanwalt ist, unter-

---

[1]) St. N. 2 zu § 385 und E. VII 174.

[2]) R. II 172, 215, E. II 358, 444, E. IV 7, E. XII 367, R. VIII 338, E. XIV 348.

[3]) E. XXVII 211.

[4]) E. XII. 367.

zeichnet sein.[1]) Der Verteidiger bezw. der Rechtsanwalt übernimmt durch seine Unterschrift die Verantwortlichkeit für den Inhalt und die Form der Rechtfertigungsschrift. Darum bedarf die Rechtfertigungsschrift eines Beschwerdeführers, der selbst Rechtsanwalt ist, auch nicht der Unterschrift eines anderen Rechtsanwaltes.[2]) Jedes einzelne Schriftstück, das der Revisionsrechtfertigung zu dienen bestimmt ist, muss die Unterschrift des Rechtsanwaltes bezw. des Verteidigers tragen, wenn es nicht unbeachtet bleiben soll. Hat der unterzeichnende Rechtsanwalt seiner Unterschrift Bemerkungen beigefügt, die der Annahme Raum geben, als habe der Rechtsanwalt die Verantwortung für den Inhalt der Revisionsschrift nicht uneingeschränkt übernehmen wollen, so ist der Vorschrift des § 385 Abs. 2 nicht Genüge geschehen.[3])

Das Schweigen des § 385 bezüglich der Legitimation des Verteidigers rechtfertigt den Schluss, dass der Gesetzgeber von strengen Vorschriften über den Beweis der Legitimation des Verteidigers hat absehen wollen. Darum ist der in neueren Urteilen des Reichsgerichtes niedergelegten Meinung beizutreten, dass auch derjenige Rechtsanwalt bezw. Verteidiger, welcher bisher die Verteidigung in der Sache nicht führte, dessen schriftliche Vollmacht — von der Beibringung einer solchen kann nicht abgesehen werden, — sich jedoch zu Beginn der Revisionsverhandlung bei den Akten befindet, als zur Unterschrift legitimiert zu erachten

[1]) Auf Grund der §§ 137, 138, 140 darf für die Revisionsinstanz auch eine Person, welche nicht Rechtsanwalt ist, — also auch ein Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule, — als Verteidiger gewählt werden. Ein solcher Verteidiger kann auch die Revisionsrechtfertigungsschrift wirksam unterzeichnen. E. XXVIII 430. A. M. Bennecke S. 760 Anm. 23; siehe auch L-H N. 6 zu § 385.

[2]) R. IV 695.

[3]) Das Reichsgericht hat infolge solcher der Unterschrift beigefügten Zusätze, wie „Beglaubigt", „Legalisiert", „Unterzeichnet mit Rücksicht darauf, dass heute die Frist abläuft", „Zwecks Wahrung der gesetzlichen Form", „Auf ausdrückliches Verlangen des Angeklagten" u. dgl. regelmässig die Revision als unzulässig verworfen. Blosse Unterschrift dagegen ist hinreichend. R. V 527, R. X 149, E. XIX 95, E. XXI 159. Siehe auch Frank in der „Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft" Bd. X (1890) S. 599.

sei, wenn nicht gerade Bedenken bestehen, welche die Revision als ohne oder gegen den Willen des Angeklagten, etwa nur im Auftrage eines seiner Verwandten eingelegt, erscheinen lassen.[1]) Der Verteidiger des Angeklagten vor dem Schwurgerichte gilt auch ohne neue Vollmacht als zur Anbringung der Revisionsrechtfertigung legitimiert; darum muss die von ihm unterzeichnete Rechtfertigungsschrift nicht auch noch die Unterschrift des Angeklagten tragen.[2])

Die Rechtfertigung der Revision vermittels der Telegraphie ist, wenn die Urschrift des Telegrammes die Forderung des § 385 Abs. 2 erfüllt, wirksam.

In welcher Form die Staatsanwaltschaft ihre Revisionsanträge anzubringen hat, sagt das Gesetz nicht; es versteht sich jedoch von selbst, dass sie ebenso wie alle übrigen Anträge der Staatsanwaltschaft schriftlich einzureichen sind.[3])

Bezüglich des Nebenklägers bestimmt § 437 Abs. 1 mit § 430 Abs. 2, dass dieser seine Revisionsanträge nur mittels einer von einem Rechtsanwalte unterzeichneten Schrift anbringen kann. Er ist also insofern ungünstiger gestellt wie der Angeklagte, als ihm zur Anbringung seiner Revisionsanträge das Protokoll des Gerichtsschreibers nicht offen steht.[4])[5])

§ 8.

Verzicht auf das Rechtsmittel der Revision und Zurücknahme desselben.[6])

Es steht im Belieben eines Jeden, dem das Rechtsmittel der Revision vom Gesetze gewährt ist, die Revision einzu-

[1]) E. XV 226, E. XXIX 257, R. VI 355, R. IX 90, R. XXI 125; a. M. früher E. VI 82, R. IV 236.

[2]) L-H N. 6 zu § 385 und E. III 222.

[3]) Die staatsanwaltschaftliche Revision und deren Begründung müssen im Original eingereicht werden. Nicht genügend ist eine von einem hierzu zuständigen Beamten der Staatsanwaltschaft beglaubigte Abschrift des in den Handakten der Staatsanwaltschaft verbleibenden Originals. E. XXXIV 137.

[4]) v. Schwarze, Erörterungen praktisch wichtiger Materien aus dem deutschen Strafprozessrecht, Leipzig 1880. I. Heft S. 65.

[5]) E. XIX S. 115, L-H N. 1a zu § 437, Lamm S. 16, Löwenstein S. 12.

[6]) Vgl. Dr. Adolf Friedländer „Der Rechtsmittelverzicht im deutschen Strafprozess“ im „Gerichtssaal“ Bd. 58 (1901) S. 401.

legen oder auf sie zu verzichten. Das nach § 340 dem gesetzlichen Vertreter eines Angeklagten und das dem Ehemanne einer angeklagten Frau zustehende selbständige Recht zur Revisionseinlegung vermag durch den Verzicht des Angeklagten nicht berührt zu werden, wie auch andererseits dessen Verzicht einflusslos ist auf das von dem gesetzlichen Vertreter bezw. dem Ehemanne eingelegte Rechtsmittel.[1])

Der ausgesprochene Verzicht involviert die Anerkennung der Gerechtigkeit des erlassenen Urteils. Dies festzustellen hat insofern Bedeutung, als gesagt werden muss, dass niemand ein Urteil als ein gerechtes anerkennen kann, das er noch nicht kennt. Hieraus wiederum lässt sich die Unzulässigkeit des Verzichtes auf die Revision vor Erlass des Urteils oder, was gleichbedeutend ist, vor Beginn der Revisionseinlegungsfrist folgern.[2])[3]) Ein sogleich nach der Urteilsverkündung erklärter Verzicht, der im Sitzungsprotokolle beurkundet ist, ist giltig.[4])

Eine Zurücknahme der Revision kann nur seitens desjenigen erfolgen, welcher die Revision den gesetzlichen Bestimmungen entsprechend angemeldet hatte.

Gemäss § 344 ist die Zurücknahme der Revision, sowie der Verzicht auf die Einlegung derselben auch vor Ablauf der Frist zur Einlegung des Rechtsmittels „wirksam", d. h., auch wenn nach dem erklärten Verzichte oder nach der erfolgten Zurücknahme die gesetzliche Einlegungsfrist noch nicht abgelaufen ist, kann die Revisionsanmeldung nicht wiederholt werden.

Verzicht und Zurücknahme können sowohl schriftlich als auch zu Protokoll des Gerichtsschreibers erklärt werden. Wird ein Verzicht oder eine Zurücknahme schriftlich erklärt, so tritt die Unwiderruflichkeit dieser Erklärung in dem Augenblicke ein, in welchem das den Verzicht bezw. die Zurück-

---

[1]) Friedländer a. a. O. S. 404.

[2]) Planck, Systematische Darstellung des deutschen Strafverfahrens, Göttingen 1857, S. 509; v. Kr. R-M S. 54.

[3]) E. II 78, R. II 3, R. V 566; „Juristische Wochenschrift" v. 1894 S. 396.

[4]) R. II 562.

nahme enthaltende Schriftstück an das Gericht gelangt, bei welchem die Sache anhängig ist. Da die Verzichts- und Zurücknahmeerklärungen des in Haft befindlichen Angeklagten, die ein Gefängnisbeamter schriftlich fixiert und die der Angeklagte unterschreibt, nicht als protokollarische Erklärungen, sondern als schriftliche Erklärungen an das Gericht zu gelten haben, so sind sie solange widerruflich, bis sie beim zuständigen Gerichte eintreffen.[1]) Wenn auch der Verlust des Rechtsmittels der Revision von schwerwiegender Bedeutung für den Angeklagten ist, so darf doch der ausdrückliche Gebrauch des Wortes „Verzicht“ oder „Zurücknahme“ nicht gefordert werden. Immerhin wird die Absicht des Erklärenden, auf die Revision zu verzichten oder sie zurückzunehmen, nur dann als vorhanden anzunehmen sein, wenn die Erklärungen nach dieser Richtung hin keinen Zweifel aufkommen lassen. Stillschweigend, z. B. durch Meldung zum Strafantritt, kann der Verzicht auf die Revision nicht erfolgen.[2]) Bedingte Erklärungen haben keine Wirkung. Liegen mehrere selbständige Anklagepunkte vor, so kann Verzicht oder Zurücknahme auch bezüglich einzelner wirksam erklärt werden; nicht aber kann der Verzicht oder die Zurücknahme teilweise bezüglich eines Anklagepunktes erklärt werden.[3])

Da die revisionseinlegende Staatsanwaltschaft eine Behörde ist, die aus einer oder mehreren Personen, von denen jede zur Vertretung dieser Behörde berechtigt ist, besteht, so kann ein Staatsanwalt die von einem anderen Staatsanwalt an demselben Gerichte eingelegte Revision wirksam zurücknehmen. Auch die Reichsanwaltschaft ist zur Zurücknahme befugt, sobald die Revision beim Reichsgerichte anhängig geworden ist. Dies folgt daraus, dass die Reichsanwaltschaft ebenso wie die Staatsanwaltschaft Vertreterin der Landesherren als Inhaber der prozessualen Klägerrechte ist und dass ferner gemäss § 345 die Zurücknahme nach Beginn der Hauptverhandlung nur mit Zustimmung des Gegners erfolgen kann. Denn wenn die Reichsanwaltschaft das Recht

[1]) E. I 92, R. I 301, 365, 423.
[2]) Diese Frage ist bestritten; s. Friedländer S. 407.
[3]) R. IV 732; Friedländer S. 416.

der Zustimmung zur Zurücknahme, also ein Verfügungsrecht über das Rechtsmittel hat, wird man ihr auch das selbständige Recht zur Zurücknahme zugestehen müssen. Mit einer Überordnung der Reichsanwaltschaft über die Staatsanwaltschaft der Einzelstaaten darf diese Ansicht um deswillen nicht begründet werden, weil ein solches Über- bezw. Unterordnungsverhältnis gar nicht besteht.[1])

Das einseitige Recht zur Revisionszurücknahme ist in folgender Weise beschränkt:

1. Eine von der Staatsanwaltschaft zu Gunsten des Angeklagten eingelegte Revision kann ohne dessen Zustimmung nicht zurückgenommen werden. Diese Vorschrift findet darin ihre Begründung, dass der Angeklagte vielleicht gerade mit Rücksicht auf die von der Staatsanwaltschaft eingelegte Revision seinerseits dieselbe anzumelden unterlassen hat (Bericht der Reichsjustizkommission S. 85). Wird eine von dem gesetzlichen Vertreter oder von dem Ehemanne einer angeklagten Ehefrau eingelegte Revision zurückgenommen, so bedarf es, so sehr die Forderung der Zustimmung des Angeklagten auch in diesen Fällen berechtigt wäre, in Anbetracht des Wortlautes des § 344 Abs. 1, Satz 2 einer Zustimmung des Angeklagten nicht.[2]) § 344 Abs. 1 lässt es aus praktischen Gründen notwendig erscheinen, dass die Staatsanwaltschaft bei der Anmeldung der Revision sagt, ob sie dieses Rechtsmittel zu Gunsten oder zu Ungunsten des Angeklagten einlegt. Dies zu erklären hat insbesondere Bedeutung für das sogen. Verbot der reformatio in peius. Wenn die staatsanwaltschaftliche Revisionsanmeldeschrift sich nicht über ihre Tendenz äussert, so ist, da in der Regel der Staatsanwalt zu Ungunsten des Angeklagten tätig wird, nicht anzunehmen, dass er die Revision zu dessen Gunsten eingelegt habe. Der Satz „in dubio pro reo“ kommt hier nicht zur Anwendung,

[1]) Die Berechtigung der Reichsanwaltschaft zur Zurücknahme der Revision wird anerkannt von Binding, Grundriss S. 238, v. Kr. L.-B. S. 643, Ullmann S. 587, geleugnet von L.-H. N. 6 zu § 344, St. N. 22 zu § 344 und Bennecke S. 724 N. 37.

[2]) Dies ist bestritten. Vgl. hierzu L.-H. N. 8 zu § 344 und die dort Citierten.

weil er ein Prinzip für den Richter bei seiner Urteilsfällung, nicht aber eine Regel für die Interpretation eines staatsanwaltschaftlichen Antrages enthält.

2. Der Verteidiger bedarf zur Zurücknahme der Revision, auch wenn er auf Grund des § 339 diese selbst eingelegt hat, einer ausdrücklichen Ermächtigung des Angeklagten (§ 344 Abs. 2). Mit Rücksicht auf die Gleichheit der Wirkung, die Verzicht und Zurücknahme zeitigen, ist diese Vorschrift auch im Falle eines durch den Verteidiger zu erklärenden Verzichtes zu beobachten.[1])

3. Gemäss § 345 kann die Zurücknahme der Revision nach Beginn der über dieselbe entscheidenden Hauptverhandlung nur mit Zustimmung des Gegners erfolgen. Diese von der Reichsjustizkommission aufgenommene Vorschrift beruht auf der Erwägung, dass die Staatsanwaltschaft auch dann nicht das Gericht an dem Erlasse eines für den Angeklagten günstigeren Urteils hindern darf, wenn sie die Revision zu Ungunsten des Angeklagten eingelegt hat, das Ergebnis der Hauptverhandlung vor dem Revisionsgerichte aber eine Abänderung des Urteils zu Gunsten des Angeklagten erwarten lässt. Gemäss § 391 beginnt die Hauptverhandlung vor dem Revisionsgerichte mit dem Vortrage des Berichterstatters. Sobald der Vorsitzende des Revisionsgerichtes mit der Verkündung des Urteils begonnen hat, ist eine Zurücknahme der Revision selbst mit gegnerischer Zustimmung nicht mehr angängig. Der die Zustimmung erklärende Verteidiger bedarf hier keiner besonderen Ermächtigung, weil diese nur im Falle der Zurücknahme der auf Seiten des Angeklagten eingelegten Revision erforderlich ist, nicht aber im Falle der Zurücknahme einer staatsanwaltschaftlichen Revision.

§ 9.

Das Verfahren vor dem judex a quo.

Nicht alle durch die Revisionseinlegung veranlassten Entscheidungen werden von dem als Revisionsgericht fun-

[1]) Friedländer (S. 405) leugnet die Berechtigung einer analogen Ausdehnung.

gierenden Reichsgerichte gefällt. Die dem judex a quo gemäss § 386 Abs. 1 zukommende Funktion ist in jedem Falle von der beschliessenden Strafkammer desjenigen Landgerichtes, bei dem das Schwurgericht gebildet ist, zu verrichten, nicht aber von dem Schwurgerichte selbst, da dieses nur die Eigenschaft eines erkennenden Gerichtes hat (§§ 77, 79 GVG.).

Bevor die Akten an das Reichsgericht abgehen, hat die Strafkammer eine dreifache Prüfung vorzunehmen. Sie hat zu erforschen,

1. ob die Revision nicht verspätet eingelegt wurde,

2. ob die Revisionsrechtfertigung[1]) rechtzeitig, d. h. spätestens bis zum Ablaufe einer vom Ende der Einlegungsfrist bezw. von der Urteilszustellung an laufenden einwöchentlichen Frist angebracht wurde und

3. ob im Falle einer seitens des Angeklagten angemeldeten Revision die Revisionsrechtfertigung in der im § 385 Abs. 2 vorgeschriebenen Form (d. h in einer von dem Verteidiger oder einem Rechtsanwalte unterzeichneten Schrift oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers) angebracht wurde.

Ergiebt die nach diesen Richtungen hin vorgenommene Prüfung des Vorderrichters, dass die gesetzlichen Bestimmungen in irgend einem Punkte nicht beobachtet wurden, so hat der Vorderrichter die Revision durch Beschluss als unzulässig zu verwerfen. Ein weitergehendes, insbesondere auf die Form der Anmeldung, die Legitimation der die Revision einlegenden Person und den Inhalt der Revisionsrechtfertigung gerichtetes Prüfungsrecht steht dem judex a quo nicht zu. Dies alles zu prüfen bleibt dem Revisionsgerichte vorbehalten. Auch vorgängiger Verzicht auf die Revision oder Zurücknahme desselben rechtfertigt nicht die Verwerfung durch den Vorderrichter.[2])

Gegen den die Revision verwerfenden Beschluss des Vorderrichters steht dem Beschwerdeführer, dessen Rechtsmittel verworfen wurde, das Recht zu, binnen einer Woche nach

[1]) Das Gesetz spricht hier zwar nur von Revisionsanträgen, meint aber damit offenbar die gesamte Revisionsrechtfertigung. L-H N. 4 zu § 386.

[2]) Gl. A. R. I 266, R. VIII 469, R. IX 420, Entscheidung des Oberlandesgerichtes München v. 1. April 1890, Bd. VI S. 134, St. N. 1 zu § 386, L-H N. 1 zu § 386; a. M. Lamm S. 26.

Zustellung des Beschlusses auf Entscheidung des judex ad quem anzutragen. Die Staatsanwaltschaft oder eine nach § 340 zur Einlegung der Revision zu Gunsten des Angeklagten befugte Person darf für den Angeklagten diesen Antrag an das Revisionsgericht nicht stellen.[1])

Obgleich der Antrag an das Revisionsgericht auf Entscheidung binnen einer Woche gestellt werden muss, so ist er doch nicht als sofortige Beschwerde im technischen Sinne aufzufassen.[2]) Wird ein solcher Antrag an das Revisionsgericht gestellt, so hat die Staatsanwaltschaft diesem die Akten zu übermitteln. Die auf den Antrag hin ergehende Entscheidung des Revisionsgerichtes kann entweder den Antrag zurückweisen oder den Verwerfungsbeschluss aufheben und gleichzeitig Termin zur Hauptverhandlung anberaumen oder sogleich Termin anberaumen und die Entscheidung über die Zulässigkeit der Hauptverhandlung vorbehalten, oder es kann auch die Sache zur anderweitigen Beschlussfassung an die Strafkammer zurückverweisen.[3])

Die Entscheidung des Revisionsgerichtes ist auf Grund des § 346 Abs. 3 jeglicher Anfechtung entzogen. Die Vollstreckung des Urteils wird durch den beim Revisionsgerichte gestellten Antrag auf Entscheidung nicht gehemmt, sodass der Angeklagte, welcher die Revision verspätet eingelegt hat, von dem Zeitpunkte an, in welchem der die Revision verwerfende Beschluss des judex a quo ergangen ist, keinen Rechtsanspruch auf Aufschub der Strafvollstreckung hat (§ 383) und die Untersuchungshaft für den verhafteten Angeklagten vom Ablaufe der Einlegungsfrist an auf die zu verbüssende Freiheitsstrafe in Anrechnung zu kommen hat (§ 482). In dem Falle freilich, wo die Revi-

[1]) R. IV 889.

[2]) Darum kommt auch nicht § 351 Abs. 1, wonach es in das Ermessen des Gerichtes gestellt ist, ob es die Staatsanwaltschaft vor seiner Entscheidung über den Antrag hören will, zur Anwendung, sondern § 33, der die Anhörung der Staatsanwaltschaft dem Revisionsgerichte zur Pflicht macht. Im Uebrigen ist die rechtliche Verschiedenheit dieses Antrages von der Beschwerde belanglos.

[3]) E. IX 78.

sionsanträge nicht rechtzeitig oder nicht in gehöriger Form gestellt worden sind, vom judex a quo als unzulässig verworfen wurde, tritt dann, wenn der Beschwerdeführer den die Verwerfung aussprechenden Beschluss frist- und formgerecht anficht, die Rechtskraft des Urteils erst mit der unanfechtbaren Verwerfung durch den judex ad quem ein. Denn den letzten Satz des § 386, welcher sagt: „Die Vollstreckung des Urteils wird jedoch hierdurch nicht gehemmt", muss man sich ergänzt denken durch die Worte: „soweit die Rechtskraft des Urteils bereits eingetreten ist."[1])

Findet der judex a quo, dass die von ihm zu prüfenden Formalien den gesetzlichen Bestimmungen entsprechen, dann ist die Revisionsschrift, die auch die zu Protokoll des Gerichtsschreibers erklärte Revisionsrechtfertigung umfasst, dem Gegner des Beschwerdeführers zuzustellen, ohne dass es einen Unterschied macht, ob der Angeklagte oder eine andere Person für ihn oder ob der Staatsanwalt die Revision eingelegt hat (§ 387). Die Zustellung der Revisionsschrift bezw. des die Revisionsrechtfertigung enthaltenden Protokolles erfolgt in beglaubigter Abschrift (§ 37 StPO., § 170 CPO).

Der Gegner kann nun binnen einer Woche eine schriftliche Gegenerklärung beim judex a quo einreichen, die jedoch ihrer geringen Wichtigkeit wegen nicht vom Verteidiger oder einem Rechtsanwalte unterschrieben sein muss. Es steht dem Angeklagten auch frei, die Gegenerklärung zu Protokoll des Gerichtsschreibers zu geben. Wurde die Revision zu Gunsten des Angeklagten von einer hierzu berechtigten Person angemeldet, dann ist der Staatsanwalt sowohl wie der Angeklagte gegenerklärungsberechtigt. Auch dann wenn die Staatsanwaltschaft zu seinen Gunsten Revision einlegte, ist es dem Angeklagten unbenommen, zur Unterstützung des Rechtsmittels eine Erklärung abzugeben. Für die Verwaltungsbehörde, welche zur Revisionseinlegung befugt ist, läuft zur Abgabe der Gegenerklärungen nicht eine einwöchentliche Frist, sondern gemäss § 469 Abs. 2 eine Frist von einem

[1]) Vgl. Haas im „Gerichtssaal" Bd. XXXIII (1881) S. 522 ff., St. N. 6, L-H N. 8 zu § 386.

Monate. Uebrigens ist diese einwöchentliche bezw. einmonatliche Frist keine präclusive; eine nach Ablauf der einwöchentlichen bezw. einmonatlichen Frist beim Gerichte eingehende Gegenerklärung findet vielmehr die gleiche Berücksichtigung wie eine rechtzeitig eingehende. Die Festsetzung der Frist hat nur die Bedeutung, dass nach deren Ablauf auf den Eingang der Gegenerklärung nicht mehr gewartet zu werden braucht.

Sobald die Gegenerklärung beim Landgerichte eingegangen oder die Frist zu deren Abgabe unbenützt verstrichen ist, hat die Staatsanwaltschaft des Landgerichtes die Akten an die Staatsanwaltschaft beim Reichsgerichte einzusenden.

An dieser Stelle sei noch Einiges über die die Zustellungen besorgenden Organe gesagt! § 387 enthält keine Bestimmung darüber, wem die Besorgung der Zustellungen obliegt. Es wird jedoch hier die Vorschrift des § 36, welche die Besorgung der Zustellungen der Staatsanwaltschaft zur Pflicht macht, Platz zu greifen haben. Daraus, dass für die Revision der allgemeine Grundsatz des § 36 nicht, wie das für die Berufung geschehen ist (§ 361), wiederholt wurde, darf noch nicht auf die Unanwendbarkeit der in § 36 niedergelegten Bestimmung auf die im Revisionsverfahren erforderlichen Zustellungen geschlossen werden.[1]) Die auf die Zustellungen bezüglichen notwendigen Verfügungen trifft in jedem Falle der Direktor der Strafkammer bezw. der Vorsitzende des Schwurgerichtes, gegen dessen Urteil Revision eingelegt wurde. Eine Ausnahme gilt für den Nebenkäger, dessen Revisionsschriften dem Gegner gemäss § 437 mit § 430 Abs. 3 durch den Gerichtsschreiber zuzustellen sind.

§ 10.

Das Verfahren vor dem judex ad quem.

Mit dem Einlaufe der Akten beim Reichsgerichte ist die Sache an dieses devolviert. Bevor jedoch das Reichsgericht

[1]) Vgl. dazu Barre in Goltd. Arch. Bd. XXXVIII (1891) S. 15 ff. Hier wird die Ansicht vertreten, dass nicht die Staatsanwaltschaft, sondern die Gerichtsschreiberei als das zur Zustellung verpflichtete Organ anzusehen sei.

eine Entscheidung darüber trifft, ob die Revision materiell begründet sei, hat es in beratender Sitzung in die Prüfung der für die Einlegung der Revision und die Anbringung der Revisionsrechtfertigung vorgeschriebenen Formalien einzutreten (§ 389). Das Gesetz spricht in § 389 freilich nur von einer Prüfung, die darauf gerichtet sein soll, ob die Bestimmungen über die Einlegung der Revision oder diejenigen über die Anbringung der Revisionsanträge beobachtet wurden. Allein auch in den §§ 386 Abs. 1, 387 Abs. 1 und 392 ist nicht von der Revisionsbegründung die Rede, und doch will das Gesetz die Begründung auch an diesen Stellen offenbar ebenso behandelt wissen wie die Revisionsanträge, als deren notwendiges Appendix die Begründung zu betrachten ist. Das Recht und die Pflicht des judex ad quem zur Prüfung der Formalien des Rechtsmittels ist umfassender als das Prüfungsrecht und die Prüfungspflicht des judex a quo. Letzterer hat nämlich ausschliesslich zu prüfen

1. die Rechtzeitigkeit der Einlegung,
2. die Rechtzeitigkeit der Revisionsrechtfertigung und
3. die äussere Form der Rechtfertigung (§ 386).

All dies muss noch einmal vom Revisionsgerichte untersucht werden; ausserdem aber hat das Revisionsgericht auch die Legitimation des Beschwerdeführers zur Einlegung des Rechtsmittels seiner Prüfung zu unterziehen, und es hat zuzusehen, ob die in § 384 Abs. 1 vorgeschriebenen Formalien seitens des Beschwerdeführers beobachtet wurden. Mag sich nun bei der Nachprüfung der der Prüfung des Vorderrichters unterliegenden Formalien, oder mag sich bei der dem Revisionsgerichte vorbehaltenen Untersuchung eine Verletzung der gesetzlichen Formvorschriften durch den Beschwerdeführer ergeben, in beiden Fällen k a n n das Revisionsgericht das Rechtsmittel durch unanfechtbaren Beschluss als unzulässig verwerfen. Das Reichsgericht[1]) erachtet das Revisionsgericht auch dann für berechtigt, die Revision durch Beschluss als unzulässig zu verwerfen, wenn die Begründung des Revisionsantrages der Vorschrift des § 384 Abs. 2 nicht entspricht. Mit Recht be-

[1]) E. I 257, R I 126, R VIII 336.

merkt Mamroth (N. 1 zu § 389), dass diese Auffassung des Reichsgerichtes sowohl mit Rücksicht auf den Gesetzestext („Anbringung", nicht „Inhalt"), wie auf die oft schwer bestimmbaren Grenzen der „tatsächlichen Feststellung" (z. B. bei Beleidigungen) sehr bedenklich sei.

Wurde die Revision damit begründet, dass der Wahrspruch der Geschworenen tatsächlich unrichtig sei, so darf, obwohl sich die Behauptung des Beschwerdeführers in diesem Falle auf eine tatsächliche Würdigung durch die Geschworenen und nicht auf eine Rechtsverletzung stützt, die Revision nicht durch Beschluss als unzulässig verworfen werden, denn „eine Revision, die nur die tatsächlichen Feststellungen angreift, ist unbegründet, nicht unzulässig."[1])

Der judex ad quem ist auch berechtigt, wenn der judex a quo die Vorschrift des § 386 Abs. 1 unbeachtet gelassen hat, anstatt die Verwerfung selbst nachzuholen, die Sache zur anderweitigen Beschlussfassung an das Landgericht zurückzuverweisen.[2])

Ergibt sich erst in der Hauptverhandlung, dass der Beschwerdeführer nicht die Voraussetzungen für die Wirksamkeit des Rechtsmittels erfüllt hat, so kann das Revisionsgericht auch dann noch, ohne dass es in eine sachliche Würdigung der Revisionsgründe einzutreten braucht, die Revision durch Urteil als unzulässig verwerfen.

Gelangt das Revisionsgericht auf Grund seiner Prüfung zu der Überzeugung, dass die Vorschriften über die Frist und die Form der Einlegung und Rechtfertigung durch den Beschwerdeführer erfüllt seien, so nimmt das Revisionsverfahren seinen Fortgang, und das Reichsgericht entscheidet nach stattgehabter Hauptverhandlung durch Urteil über die Revision.

---

[1]) s. Dr. Friedrich Stein, Das private Wissen des Richters (Leipzig 1893) S. 109 Anm. 22; a. M. Lamm und Oberlandesgericht München, Beschluss vom 24. Januar 1880. (Bayer. Just.-Min.-Bl. von 1880 S. 43).

[2]) Der judex a quo ist im Zwischenverfahren über die Formalien der Revision als Stellvertreter des judex ad quem anzusehen. St. N. 2 zu § 386, Ullmann S. 610 N. 8, Oberlandesgericht München, Entsch. Bd. V S. 127, R. IV 889, E IX 78.

Zunächst finden die Vorbereitungen zur Hauptverhandlung statt, die im Gesetze allerdings nicht ausführlich geregelt sind. (§ 390). Soweit die Bestimmungen über die Vorbereitung der Hauptverhandlung lückenhaft sind, sind sie durch analoge Anwendung derjenigen über die Vorbereitung der Hauptverhandlung in erster Instanz — §§ 212 ff. — zu ergänzen. Der Vorsitzende des Strafsenates ernennt einen Berichterstatter für die Hauptverhandlung und setzt für diese einen Termin an. Die Staatsanwaltschaft wird geladen und zur Bewerkstelligung der für die Hauptverhandlung erforderlichen Ladungen aufgefordert (§ 213). Nach § 390 ist der Angeklagte oder auf dessen Verlangen der Verteidiger von dem Termine der Hauptverhandlung zu „benachrichtigen"; von einer formellen Ladung dieser Personen kann also Umgang genommen werden. Der Verteidiger ist nur auf Antrag des Angeklagten vom Termine zu benachrichtigen. Hat der Angeklagte diesen Antrag gestellt, dann braucht er selbst nicht benachrichtigt zu werden.[1]) Da der gesetzliche Vertreter eines Angeklagten und der Ehemann einer angeklagten Frau im Revisionsverfahren dieselben Rechte wie der Angeklagte haben, so steht auch ihnen, wenn sie Revision eingelegt haben, ein Anspruch auf Benachrichtigung von dem Termine der Hauptverhandlung zu (§ 340 Abs. 2). Ist an einer Strafsache ein Nebenkläger beteiligt, so hat auch dieser gemäss § 437 mit § 425 Abs. 1 ein Recht darauf, vom Termine benachrichtigt zu werden.

Das Verfahren in der Hauptverhandlung über die Revision hat einen überwiegend schriftlichen Charakter, d. h. der bereits in Urkunden niedergelegte Prozessstoff bildet die Grundlage für das Urteil des Revisionsgerichtes. Die mündlichen Vorträge der Beteiligten vor dem erkennenden Gerichte sind nur zur weiteren Darlegung der Beschwerdepunkte

[1]) Gl. A. L.-H. N. 3 zu § 390, Lamm S. 34 und Puchelt S. 634; dagegen meint St. (N. 3 zu § 390), dass der Angeklagte auch dann zu benachrichtigen sei, wenn er einen Verteidiger zum Zwecke der Benachrichtigung benannt habe. Gegen diese Ansicht spricht der Wortlaut des Gesetzes, sowie die Zulässigkeit der Verhandlung ohne Anwesenheit des Angeklagten.

bestimmt und von nebensächlicher Bedeutung.[1]) Mit Rücksicht auf diesen Charakter der Hauptverhandlung erschien es dem Gesetzgeber überflüssig, die Anwesenheit des Angeklagten in derselben zu fordern. Es ist vielmehr in das Belieben des Angeklagten gestellt, ob er in der Hauptverhandlung erscheinen will oder nicht. Ein nicht auf freiem Fusse befindlicher Angeklagter hat niemals einen Anspruch auf Anwesenheit. Es ist jedem Angeklagten anheim gegeben, sich durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Verteidiger vertreten zu lassen (§ 390). Die Notwendigkeit der Bestellung eines Verteidigers vermag — wiederum in Anbetracht des schriftlichen Charakters der Hauptverhandlung – nicht anerkannt zu werden. Gegen die Zulässigkeit des Auftretens eines Verteidigers neben dem Angeklagten lassen sich rechtliche Bedenken wohl nicht vorbringen. Bleibt der Angeklagte in der Hauptverhandlung aus oder erscheint in derselben kein Verteidiger für ihn, so erwächst ihm hieraus keinerlei Rechtsnachteil.

Da das Revisionsgericht mit der Aufgabe, den Prozessstoff erst in der Hauptverhandlung zu sammeln, nicht befasst ist, gestaltet sich auch das Verfahren in derselben einfach. Die Hauptverhandlung beginnt mit dem Vortrage eines Berichterstattters (§ 391). In diesem Vortrage[2]) muss der Referent die Prozessgeschichte darstellen, ferner das angefochtene Urteil und die Revisionsanträge samt deren Begründung, sowie eine eventuelle Gegenerklärung mitteilen.[3]) Hieran schliessen sich regelmässig die Ausführungen und Anträge der Reichsanwaltschaft, sowie des Angeklagten und seines Verteidigers. Der Beschwerdeführer muss zuerst gehört werden; das letzte Wort gebührt dem Angeklagten. In der Hauptverhandlung ist jegliche Erweiterung der Revisionsanträge und ihrer Begründung unzulässig; eine Beschränkung

[1]) s. Motive in Hahns Materialien I. Abt. S. 254.

[2]) s. Lucas, Anleitung zur strafrechtlichen Praxis, S. 336.

[3]) Die Verlesung des Urteils ist nicht wie bei der Berufung unbedingt vorgeschrieben; es genügt die Mitteilung des von der Revision betroffenen Urteilsinhaltes, als dessen Bestandteil auch der Wahrspruch anzusehen ist.

derselben ist jedoch zulässig, allerdings, da sie eine teilweise Zurücknahme bedeutet, nur mit gegnerischer Zustimmung.

Von einer Beweisaufnahme, die in der vor dem Revisionsgerichte stattfindenden Hauptverhandlung etwa notwendig werden könnte, ist im Gesetze nicht die Rede, wohl aus dem Grunde nicht, weil eine Beweisaufnahme in diesem Stadium regelmässig nicht mehr vorkommt. Erforderlich ist eine solche jedoch dann, wenn sich die Revision auf die Verletzung prozessrechtlicher Vorschriften stützt und die die angebliche Verletzung enthaltenden Tatsachen weder durch die Akten noch durch das Sitzungsprotokoll bewiesen (noch durch das letztere entkräftet) werden. Insbesondere aber hat der Revisionsrichter auch in der Richtung Beweis zu erheben, ob die prozessual bedeutsamen Tatsachen, deren Nichtbeachtung der Beschwerdeführer rügt, vorliegen. Ein Beweis gegenüber dem Protokolle ist, soweit es sich um wesentliche Formalien der Hauptverhandlung handelt, freilich nur innerhalb der Grenzen des § 274, d. h. nur mit der Behauptung, dass der Inhalt des Protokolles gefälscht sei, zulässig. Im Übrigen aber ist dem Reichsgerichte die Befugnis einzuräumen, im Wege des Beweises die für die Würdigung der Prozessrügen des Beschwerdeführers erheblichen Tatsachen zu erforschen.[1]) In diesen Fällen können die Parteien noch in der Hauptverhandlung Beweise antreten und das Reichsgericht kann eine Beweisaufnahme beschliessen. Es kann zur Feststellung der angeblich einen prozessualischen Verstoss involvierenden Tatsachen den ihm angemessen erscheinenden Weg wählen; an die Beobachtung der für die Schuldfrage geltenden Beweisgrundsätze in der mündlichen Verhandlung ist es nicht gebunden. Darum kann es auch Auskunftspersonen vernehmen, sofern diese nicht schon vor der Hauptverhandlung durch einen ersuchten Richter gehört wurden. Welche Art von Beweisaufnahme auch immer gewählt wird, so hat sich das Reichsgericht doch stets an die

---

[1]) Bennecke-Beling S. 590 Anm. 13, L.-H. N. 2b zu § 376, E. VII 298, E. XV 122, 261, E. XXII 137, R. IV 787, R. VIII 791, R. IX 121, R. VII 198.

Vorschriften der §§ 248, 260 zu halten. Das Reichsgericht hat also nicht das Recht, sein Urteil auch auf solche Urkunden aufzubauen, die in der mündlichen Verhandlung nicht zur Verlesuug gelangten.[1]) Eine eventuelle Zeugen- oder Sachverständigenvernehmung in der Revisionshauptverhandlung hat im Anschlusse an die Plaidoyers stattzufinden.

Im Übrigen finden, wie auch die Motive sagen,[2]) die für die Hauptverhandlung erster Instanz geltenden Regeln entsprechende Anwendung, insbesondere auch hinsichtlich der Öffentlichkeit des Verfahrens. Die hier besonders in Betracht kommenden ergänzenden Vorschriften sind diejenigen über die Leitung der Verhandlung durch den Vorsitzenden (§§ 225 - 228, 237) und über die Protokollführung (§§ 271 ff.). Die auf die Öffentlichkeit der Verhandlung bezüglichen Bestimmungen sind in den §§ 170, 173—175 GVG. niedergelegt. An diese Bestimmungen schliessen sich in den §§ 176 ff. GVG. die naturgemäss auch für die Hauptverhandlung vor dem Reichsgerichte geltenden Bestimmungen über die Sitzungspolizei an.

Im Interesse der Einheitlichkeit und Stetigkeit der Rechtsprechung hat der über die Revision entscheidende Strafsenat des Reichsgerichtes, wenn er von der Rechtsanschauung eines anderen Strafsenates oder der vereinigten Strafsenate des Reichsgerichtes abweichen will, die Entscheidung der vereinigten Strafsenate, wenn er von der Rechtsanschauung eines Civilsenates oder der vereinigten Civilsenate oder des Plenum des Reichsgerichtes abweichen will, die Entscheidung des Plenum einzuholen (§§ 137, 139 GVG). Der die Entscheidung enthaltende Beschluss der vereinigten Strafsenate bezw. des Plenum hat nur die abstrakte Rechtsfrage zum Gegenstande und ist für den in der betreffenden Sache erkennenden Strafsenat bindend.

Als letzter Akt der Hauptverhandlung stellt sich die Verkündung des Urteiles dar, bezüglich deren nach ausdrücklicher Vorschrift des § 396 die in § 267 enthaltenen Bestim-

[1]) v. Kr. L.-B. S. 682, L.-H. N. 3 zu § 392.
[2]) Motive in Hahns Materialien, I. Abt. S. 256.

mungen über die Verkündung des erstinstanziellen Urteiles Anwendung finden. Demnach erfolgt die dem Senatsvorsitzenden obliegende Verkündung des Urteiles in der Revisionsinstanz durch Verlesung der Urteilsformel und Eröffnung der Urteilsgründe am Schlusse der Verhandlung oder spätestens mit Ablauf einer Woche nach dem Schlusse der Hauptverhandlung. Die Form, in welcher die Urteilsformel zu zu verkünden ist, ist also eine strengere wie die für die Bekanntgabe der Urteilsgründe vorgeschriebene. Allerdings ist als Form der Fixierung der Urteilsformel jede schriftliche Aufzeichnung hinreichend. Dieselben Richter, welche das Urteil beschlossen haben, müssen bei der einen Teil der Hauptverhandlung bildenden Urteilsverkündung anwesend sein. Kann dies nicht geschehen, etwa weil inzwischen einer dieser Richter gestorben ist, dann ist die Wiederholung der Hauptverhandlung notwendig. Im Sitzungsprotokolle muss die Tatsache der öffentlich geschehenen Urteilspublikation, da sie eine wesentliche Förmlichkeit des Verfahrens ist, vermerkt und der Wortlaut der Urteilsformel aufgenommen werden. War die Verkündung des Urteils ausgesetzt, so sind die Urteilsgründe vor derselben schriftlich festzustellen. Für andere Fälle gilt dieses Erfordernis der schriftlichen Feststellung der Urteilsgründe vor deren Eröffnung jedoch nicht. Da Urteilsformel und Entscheidungsgründe als ein Ganzes aufzufassen sind, so erlangt das zu verkündende Revisionsurteil keine Rechtskraft, solänge nicht auch die Urteilsgründe eröffnet wurden. Auch die Bestimmung des § 275 Abs. 1, wonach das Gericht verpflichtet ist, das Urteil mit den Gründen binnen drei Tagen nach der Urteilsverkündung zu den Akten zu bringen, falls das Urteil nicht bereits vollständig im Protokolle Aufnahme gefunden hat, sowie die Vorschriften im Abs. 2 und 3 des § 75 über die äussere Form des Urteils haben für das Reichsgericht Geltung.

§ 11.

Die Entscheidung des Revisionsgerichtes.

I. Formen der Entscheidung.

Es ist bereits oben darauf hingewiesen worden, dass das Reichsgericht als Revisionsgericht auch noch in der Haupt-

verhandlung, ohne auf die Frage des Begründetseins der Revision eingehen zu müssen, das Rechtsmittel als unzulässig zu verwerfen berechtigt ist, wenn sich erst in diesem Stadium des Verfahrens herausstellen sollte, dass die Revision von einem Nichtberechtigten eingelegt wurde oder dass die für die Einlegung und Rechtfertigung vorgeschriebenen Formalien nicht beobachtet wurden. In diesem Falle wird vom Reichsgerichte ein das Rechtsmittel verwerfendes Urteil gefällt.[1]) Ebenso erfolgt eine Entscheidung des Reichsgerichtes darüber, ob das Rechtsmittel begründet ist oder nicht, durch Urteil, in welchem entweder die Aufhebung des vorinstanziellen Urteils auszusprechen ist oder durch welches die Revision als unbegründet zurückzuweisen ist.[2])

II. Umfang der Entscheidung.

Die von den Parteien gestellten Revisionsanträge schreiben dem Revisionsgerichte bei seiner sachlichen Prüfung die Richtung vor, in welcher es zwecks Urteilsfindung tätig zu zu werden hat und bestimmen den Umfang seiner Entscheidung (§ 392 Abs. I). Die Nachprüfung und die Aufhebung des vorinstanziellen Urteils durch das Reichsgericht hat sich innerhalb der Grenzen der Anfechtung zu halten. Hat der Beschwerdeführer nur die Verletzung einer prozessualen Vorschrift gerügt, so gehen das Reichsgericht die dem schwurgerichtlichen Urteile möglicherweise zu Grunde liegenden materiellrechtlichen Verstösse nichts an. Stützt sich dagegen der Revisionsantrag lediglich auf Verletzung einer Norm des materiellen Rechtes, dann hat das Reichsgericht auch die schwersten Verstösse gegen Verfahrensvorschriften bei seiner Urteilsfällung unberücksichtigt zu lassen. Wenn der Beschwerdeführer die Revision auf Mängel des Verfahrens gestützt hat, dann hat sich die Prüfung des Reichsgerichtes auf

[1]) Nach anderer Ansicht hat die in der Hauptverhandlung auszusprechende Verwerfung durch Beschluss zu geschehen; s. Bennecke und Beling S. 588 Anm. 4.

[2]) Die Motive sprechen auch in dem Falle, wo in eine sachliche Prüfung des Rechtsmittels eingetreten und dasselbe als unbegründet befunden wurde, inkorrekter Weise von einer „Verwerfung des Rechtsmittels"; s. v. Kr. R-M. S. 270 Anm. 145.

die bei Anbringung der Revisionsanträge ausdrücklich genannten Tatsachen zu beschränken. Wie bereits oben bei der Besprechung der Revisionsgründe gezeigt wurde, sind die Grenzen der Nachprüfung bei der behaupteten Verletzung einer materiellen Rechtsnorm, da in diesem Falle der Revisionsrichter auch solche einen Verstoss gegen das materielle Recht involvierende Tatsachen seinem Urteile zu Grunde legen darf deren der Beschwerdeführer in seiner Revisionsrechtfertigung' gar nicht Erwähnung getan, nicht so eng gezogen. Befand sich der Beschwerdeführer oder sein Vertreter über die Natur des gemachten Angriffes im Irrtum, bezeichnete er also die fehlerhafte rechtliche Beurteilung des festgestellten Sachverhältnisses als einen Verstoss gegen eine Verfahrensvorschrift oder die Verletzung einer Verfahrensvorschrift als Verstoss gegen eine materielle Rechtsnorm, so bringt ihm dies keinen Schaden. Ebenso bedeutungslos ist es für den Beschwerdeführer, wenn dieser von einer Tatsache behauptet, sie enthalte die Verletzung einer bestimmten Prozessvorschrift, während aus derselben Tatsache in Wirklichkeit die Verletzung einer anderen Prozessvorschrift resultiert (§ 392 Abs. 2). Lässt die Revisionsbegründung nur erkennen, dass das Schwurgerichtsurteil nicht wegen der Verletzung einer Verfahrensvorschrift angegriffen wird, so ist es als wegen eines Verstosses gegen das materielle Recht angefochten zu erachten.

Von einer teilweisen Anfechtung des schwurgerichtlichen Urteiles kann nur dann gesprochen werden, wenn dieses Urteil eine Entscheidung über mehrere selbständige Handlungen getroffen hat; nicht aber ist eine teilweise Anfechtung bezw. Aufhebung möglich, wenn das schwurgerichtliche Urteil nur e i n e Tat betrifft, wegen deren Begehung es mehrere Strafen verhängte. Darum hat sich das Reichsgericht[1]) mit Recht

[1]) Vgl. R. I 306, wo das Reichsgericht sagt, ein teilweiser Verzicht auf die Anfechtung des Urteils bezüglich einer und derselben strafbaren Handlung sei wirkungslos; ferner R. V 638 und E. V 186. Die letztere, nach Bindings Ansicht (Grundr. S. 262) zu weit gehende Entscheidung betrifft folgenden Fall: Ein Urteil hatte wegen zweier Vergehen eine Gesamtstrafe von 9 Monaten Gefängnis verhängt, die infolge noch nicht vollzogener früherer Strafen in eine sechsmonatliche Zuchthausstrafe um-

dahin entschieden, dass, wenn in letzterem Falle das Urteil nur bezüglich einer der erkannten Strafen, — also nur bezüglich einer Verletzung einer materiellrechtlichen Norm — angefochten wurde, das Urteil in seiner Gesamtheit der Nachprüfung des Revisionsgerichtes zu unterziehen sei.

Auf den Umfang des Urteils des Revisionsgerichtes ist auch die später zu erörternde Bestimmung des § 397 von Einfluss, wonach die durch das Revisionsgericht ausgesprochene Aufhebung des Urteils unter Umständen auch solchen von dem angefochtenen Urteile betroffenen Personen zugute kommt, die das Rechtsmittel überhaupt nicht geltend gemacht haben.

Hatten mehrere Prozessbeteiligte das Rechtsmittel der Revision ergriffen, so muss sich die Entscheidung des Reichsgerichtes auf alle Revisionen erstrecken, auch wenn schon eine von diesen zur Aufhebung des angefochtenen Schwurgerichtsurteiles führt.

III. Inhalt des Revisionsurteiles.

Nach § 393 Abs. 1 ist das angefochtene Urteil insoweit aufzuheben, als die Revision für begründet erachtet wird. Demnach ist auch eine teilweise Aufhebung des schwurgerichtlichen Urteils bezw. eine teilweise Zurückweisung der Revision möglich. Die regelmässige Folge der Aufhebung des angefochtenen Urteils besteht darin, dass die Sache vom Reichsgerichte an das Schwurgericht, das an die Stelle des alten Urteils ein neues zu setzen hat, zurückverwiesen wird.

---

gewandelt wurden. Der Beschwerdeführer griff nun diese Umwandlung an und beantragte, unter Aufrechterhaltung der tatsächlichen Feststellungen und der erkannten Gesamtstrafe von 9 Monaten Gefängnis die Umwandlung in die Zuchthausstrafe aufzuheben. Das Reichsgericht war jedoch der Ansicht, das Revisionsgericht könne das Urteil nach allen Richtungen hin materiellrechtlich prüfen, da die den Gegenstand der Anfechtung bildende Zuchthausstrafe wegen beider Verbrechen verhängt worden sei und eine Verletzung des materiellen Rechtes gerügt werde.

Dem Revisionsgerichte wird die Berechtigung zu einer so weit gehenden Prüfung nicht abzusprechen sein. Nur wenn die in einem bereits rechtskräftigen Urteil ausgesprochene Strafe zur Bildung einer Gesamtstrafe herangezogen wird, ist das Prüfungsrecht des Revisionsrichters durch die Rechtskraft dieses Urteils beschränkt.

Eine Entscheidung in der Sache selbst, d. h. ein neues Urteil an Stelle des alten aufgehobenen, ist vom Reichsgerichte selbst nur ausnahmsweise und nur unter folgenden selten zusammentreffenden Voraussetzungen zu fällen (§ 394 Abs. 1):

1. Das angefochtene Urteil muss lediglich wegen Gesetzesverletzung bei Anwendung des Gesetzes auf die dem Urteil zu Grund liegenden Feststellungen aufgehoben worden sein;[1])

2. die Aufhebung darf sich nicht auf die tatsächlichen Feststellungen, d. h. auf den Geschworenenspruch des angefochtenen Urteils erstreckt haben, sodass die vorinstanziellen Feststellungen ohne Änderung oder Ergänzung für ein neues Urteil verwertbar sind;

3. das Revisionsgericht muss in der Lage sein, ohne weitere tatsächliche Erörterungen entweder

a) auf Freisprechung oder auf Einstellung oder auf eine absolut bestimmte Strafe oder

b) in Übereinstimmung mit dem Antrage der Reichsanwaltschaft auf die gesetzlich niedrigste Strafe zu erkennen.

Dass das Reichsgericht an die Stelle eines aufgehobenen verurteilenden Schwurgerichtserkenntnisses ein freisprechendes Erkenntnis setzt, hat zur Voraussetzung, dass der von den Geschworenen abgegebene Spruch rechtlich unanfechtbar ist und dass dieser Spruch zur Freisprechung des Angeklagten zwingt. Dieser gewiss nicht häufige Fall liegt dann vor, wenn das Gericht trotz Verneinung eines wesentlichen Merkmales des gesetzlichen Tatbestandes im Geschworenenspruche infolge irrtümlicher Auffassung zu einer Verurteilung des Angeklagten geschritten ist.[2]) Auch eine teilweise Freisprechung durch den Revisionsrichter ist möglich, sofern nur der Wahrspruch eine solche rechtfertigt. Hierbei ist auch an den Fall

[1]) Wenn in dem Stadium zwischen der Verkündung des Wahrspruches und der Entscheidung des Richterkollegium ein gerügter prozessualer Verstoss begangen wurde, kann von einer Anwendung des § 394 Abs. 1 keine Rede sein.

[2]) Haben die Geschworenen die Beantwortung einer Hilfsfrage zu Unrecht unterlassen, dann ist die Sache an das Schwurgericht zurückzuverweisen.

der Beseitigung einer unstatthaften Nebenstrafe durch den Revisionsrichter zu denken.[1])

Auch das die Einstellung aussprechende Revisionsgericht nimmt eine Subsumtion vor.[2]) Wenn der auf Einstellung des Verfahrens lautenden Entscheidung des Reichsgerichtes tatsächliche Erörterungen vorausgehen müssten, dann hätte allerdings das Reichsgericht seine Tätigkeit lediglich auf die Aufhebung des schwurgerichtlichen Urteiles zu beschränken. Unter dem Begriffe der Einstellung (§ 259 Abs. 2) fasst das Gesetz alle diejenigen Fälle zusammen, in denen das Urteil weder auf Verurteilung noch auf Freisprechung lauten kann, mithin insbesondere auch diejenigen Fälle, in denen die Unzulässigkeit der Strafverfolgung auszusprechen ist.

Absolut bestimmt ist eine Strafe dann, wenn sie ihrer Höhe nach unverrückbar vom Gesetze bestimmt ist, so dass dem richterlichen Ermessen kein Spielraum bleibt. Sie findet sich häufig in Zoll- und Steuergesetzen, Forst- und Feldpolizeigesetzen. Ihre Höhe bemisst sich hier nach einem Vielfachen der defraudierten Summe. In manchen dieser Gesetze ist auch die für den Unvermögensfall der Geldstrafe zu substituierende Freiheitsstrafe absolut bestimmt. Wenn jedoch die subsidiäre Strafe keine absolut bestimmte ist, so hat sich das Reichsgericht der Festsetzung dieser Freiheitsstrafe zu enthalten und muss deren Bestimmung gemäss § 491 dem Vollstreckungsgerichte überlassen. Im Reichsstrafgesetzbuche findet sich als einzige absolut bestimmte Hauptstrafe die Todesstrafe (§§ 80, 211 StGB.), die jedoch — wie v. Kries (Lehrbuch S. 685) richtig bemerkt, — hier nicht in Betracht kommen kann, weil dieselbe gemäss § 32 StGB. nach dem Ermessen des Gerichtes mit oder ohne Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte verhängt wird. Die Todesstrafe ohne Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte kann jedoch auf Antrag der Staatsanwaltschaft vom Reichsgerichte als Revisionsgericht als Mindeststrafe für ein mit der Todesstrafe bedrohtes Verbrechen erkannt werden.

---

[1]) L.-H. N. 2b zu § 394.

[2]) Dies ist gegen v. Kries (L.-B. S. 686) zu sagen.

Den Antrag der Reichsanwaltschaft auf Verhängung der gesetzlich niedrigsten Strafe hat das Reichsgericht auf seine Berechtigung hin zu prüfen und vermag ihm, nachdem es die Berechtigung dieses Antrages auf Grund der Akten anerkannt hat, naturgemäss nur dann stattzugeben, wenn es des Hinübergreifens in das dem Schwurgerichte vorbehaltene Gebiet tatsächlicher Würdigungen nicht bedarf. Demnach entfällt die Berechtigung des Reichsgerichtes zur neuerlichen Entscheidung, wenn das Strafgesetz die niedrigste Strafe von dem Vorhandensein mildernder Umstände abhängig macht, die durch den Geschworenenspruch nicht festgestellt worden sind.[1])

Der Bestimmung des § 394 Abs. 1 gemäss kann das Reichsgericht auch auf eine absolut bestimmte Nebenstrafe erkennen. Hat also z. B. die Staatsanwaltschaft aus dem Grunde Revision eingelegt, weil das Schwurgericht trotz Verurteilung wegen Meineides die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte und die dauernde Unfähigkeit des Verurteilten, als Zeuge oder Sachverständiger eidlich vernommen zu werden, der Vorschrift des § 161 StGB. zuwider nicht ausgesprochen hat, so kann das Reichsgericht beim Vorliegen der übrigen Voraussetzungen auf die Nebenstrafen des § 161 StGB. selbständig erkennen.

Gleichartige Behandlung verdienen diejenigen Fälle, in welchen die Bestimmung der Art und Höhe der zu verhängenden Strafe auf Grund der prozessualen Sachlage von der Willkür des Revisionsgerichtes unabhängig ist. Insbesondere ist hierher gehörig der Fall, wenn von dem Schwurgerichte wegen zweier konkurrierender Handlungen eine Gesamtstrafe ausgesprochen wurde und wegen einer dieser Handlungen seitens des Reichsgerichtes Freisprechung erfolgte; dann hat das Reichsgericht die von der Vorinstanz für die andere Handlung, bezüglich deren eine Freisprechung nicht erfolgte, der Berechnung der Gesamtstrafe zu Grunde gelegte Strafe als eine absolut bestimmte auszusprechen. Auch dann ist die entsprechende Anwendung des § 394 Abs. 1 gerechtfertigt,

[1]) R. II 353, E. II 354.

wenn dem Spruche der Geschworenen gemäss der Angeklagte eines Verbrechens überführt ist, dessen in der Urteilsformel aus dem Grunde nicht Erwähnung geschehen ist, weil es mit einem schwereren Verbrechen ideal konkurrierte und diese Idealkonkurrenz im Wahrspruche Ausdruck gefunden hat; hier kann das Reichsgericht den Angeklagten der in der Urteilsformel übergangenen Straftat für schuldig erkennen, ohne an dem Strafausspruche des Schwurgerichtes etwas zu ändern.[1]) Schliesslich ist auch noch als Spezialfall einer absolut bestimmten Strafe der Fall anzuführen, dass der gesetzliche Höchstbetrag der an Stelle einer Geldstrafe tretenden Freiheitsstrafe zugleich den nach Lage des Falles zulässigen Mindestbetrag derselben darstellt.[2])

Während nach französischem Rechte dem Kassationshofe die ausschliessliche Aufgabe zugewiesen ist, eine dem Gesetze entsprechende Handhabung der Strafrechtspflege, ohne den einzelnen Fall selbst zu entscheiden, zu sichern, hat unser Gesetzgeber aus Zweckmässigkeitserwägungen, nämlich im Interesse einer Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens bestimmt, dass unter den oben genannten Voraussetzungen das Revisionsgericht die Entscheidung in der Sache selbst zu fällen hat.

In anderen Fällen, d. h. wenn nicht sämtliche angegebenen Voraussetzungen vorliegen, hat sich das Reichsgericht eines Urteils in der Sache selbst zu enthalten und muss die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung entweder

a) an dasjenige Schwurgericht, dessen Urteil aufgehoben ist, oder

b) an ein demselben Bundesstaate angehöriges benachbartes Schwurgericht zurückverweisen.

Innerhalb dieser Grenzen wird das Schwurgericht, an welches die Zurückverweisung geschieht, lediglich durch das Ermessen des Reichsgerichtes bestimmt. Die Zurückververweisung schliesst nicht aus, dass ein Geschworener oder Richter, welcher an der Fällung des aufgehobenen Urteils

---

[1]) E. IV 179, R. III 307.

[2]) E. XX 218.

beteiligt war, auch bei der neuen Entscheidung mitwirkt.[1]) Dem Reichsgerichte steht auch nicht die Befugnis der Ausschliessung einzelner Richter oder Geschworenen durch sein Urteil zu.

Die Beschränkung, dass im Falle der Zurückverweisung der Sache an ein anderes Schwurgericht als an dasjenige, dessen Urteil aufgehoben wurde, dieses andere demselben Bundesstaate angehören muss, widerstreitet dem Geiste des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozessordnung, da den Grenzen der einzelnen Bundesstaaten in diesen beiden Gesetzen im Allgemeinen nur für die Justizverwaltung eine Bedeutung beigemessen wird und hat zur Folge, dass in denjenigen Staaten, in denen nur ein Schwurgericht gebildet wird, die Zurückverweisung immer nur an dieses eine Schwurgericht erfolgen muss.

Die Zurückverweisung kann an ein Gericht niederer Ordnung, als welches gegenüber dem Schwurgerichte auch die Strafkammer zu betrachten ist, erfolgen, wenn die noch in Frage kommende strafbare Handlung zu dessen Zuständigkeit gehört (§ 394 Abs. 3). Die Verweisung an ein Gericht niederer Ordnung ist in das Ermessen des Reichsgerichtes gestellt und hat namentlich dann zu erfolgen, wenn ein leichteres Delikt bloss wegen seines Zusammenhanges mit einem schwereren der Aburteilung des Schwurgerichtes unterbreitet worden war. Die Verweisung der Sache an ein Gericht niederer Ordnung ist auch dann statthaft, wenn das Reichsgericht Teile des Wahrspruches oder den ganzen Wahrspruch, der dem neuen Urteile zu Grunde zu legen ist, aufrecht erhielt.[2])

Wird ein Urteil aufgehoben, weil das Schwurgericht sich mit Unrecht für zuständig erachtet hat, so verweist das Reichsgericht gleichzeitig die Sache an das zuständige Gericht (§ 395). Diese Bestimmung bezieht sich sowohl auf die örtliche als auf die sachliche Zuständigkeit. Findet das Reichsgericht

---

[1]) Entscheidung des Reichsgerichtes vom 9. Juni 1893 (Goltd. Arch. Bd. XLI S. 139, Jur. Wochenschrift Bd. XXII S. 414); E. XXXI 225.

[2]) Dies ist bestritten; gl. A. St. N. 7 zu § 394, Puchelt S. 644, Bennecke S. 768 N. 28, Bennecke-Beling S. 596 Anm. 30; a. M. L-H N. 9 zu § 394, Keller S. 513.

bei der Revisionsverhandlung, dass sich das von dem Schwurgerichte abgeurteilte Verbrechen als ein solches qualifiziert, für dessen Entscheidung das Reichsgericht gemäss § 136 Ziffer 1 GVG. in erster Instanz zuständig ist, so beschliesst es unter Aufhebung des angefochtenen Urteils, selbst erstinstanziell über die Sache zu entscheiden.

Hat das Revisionsgericht ein Urteil aufgehoben, ohne dass für dieses Gericht die Voraussetzungen für eine selbsteigene neue Entscheidung vorliegen, so hat es die Sache stets zu erneuter Verhandlung und Entscheidung, niemals aber zur blossen anderweiten Entscheidung, zurückzuverweisen. In welchem Umfange jedoch eine neue Verhandlung notwendig ist, mag nunmehr erörtert werden.

Es wurde schon oben gesagt, dass gemäss § 393 Abs. 1 auch eine teilweise Aufhebung des schwurgerichtlichen Urteils bezw. eine teilweise Zurückweisung der Revision möglich ist. Gleichzeitig — so bestimmt Abs. 2 des § 393, — sind die dem Urteile zu Grunde liegenden Feststellungen aufzuheben, sofern sie durch die Gesetzesverletzung betroffen werden, wegen deren die Aufhebung des Urteils erfolgt. Der Gesetzgeber hat also hinsichtlich der Aufhebung das Urteil und die ihm zu Grunde liegenden Feststellungen als zwei selbständige Faktoren betrachtet. Die Aufhebung des Urteils zieht demnach nicht notwendig die Aufhebung des demselben zu Grunde liegenden Geschworenenspruches nach sich.

Der Umfang der neuen Verhandlung bestimmt sich darnach, wie weit das Schwurgerichtsurteil bezw. der Wahrspruch aufgehoben wurde. Soweit der Wahrspruch aufrecht erhalten bleibt, bildet er eine Grundlage des neu zu fällenden Urteils. Die Motive bemerken zu der Bestimmung des § 393 Abs. 2: „Um Zweifel zu vermeiden, ob und in wie weit durch die Aufhebung des Urteils eine Erneuerung des Verfahrens bedingt sei, soll nach Abs. 2 der Revisionsrichter, wenn er eine aufhebende Entscheidung erlässt, gleichzeitig die Einwirkung der von ihm gefundenen Gesetzesverletzung auf die dem Urteile zu Grunde liegenden Feststellungen prüfen und, soweit er diese letzteren durch jene Verletzung betroffen erachtet, sie ausdrücklich aufheben. Demgemäss wird insbe-

sondere bei Aufhebung eines schwurgerichtlichen Urteils gleichzeitig der Spruch der Geschworenen aufzuheben sein, sofern nicht die Gesetzesverletzung erst in dem der Verkündung des Spruches nachfolgenden Verfahren oder bei Anwenduug des Gesetzes auf den Spruch vorgefallen ist."[1])

Aus dieser Stelle der Motive sowohl, als auch aus dem Wortlaute des Gesetzes geht hervor,

1. dass der Geschworenenspruch, sofern er von der Gesetzesverletzung unbeeinflusst geblieben ist, aufrecht zu erhalten ist, auch wenn das Urteil kassiert wird,

2. dass auch eine teilweise Aufrechterhaltung bezw. teilweise Aufhebung des Wahrspruches, nämlich soweit er sich über mehrere Delikte äussert, möglich ist.

Als Fälle, in welchen der Wahrspruch von der Gesetzesverletzung betroffen wird, können beispielsweise in Betracht kommen die Ablehnung von Beweisanträgen, die Verletzung der Vorschriften über die Fragestellung oder die Verletzung der Vorschrift des § 257, wonach der Angeklagte, nachdem sein Verteidiger für ihn gesprochen hat, zu befragen ist, ob er selbst noch etwas zu seiner Verteidigung anzuführen habe.

Hat die Gesetzesverletzung den Geschworenenspruch, soweit er über die Schuldfrage hinsichtlich einer und derselben Tat eines und desselben Angeklagten handelt, beeinträchtigt oder wurde die Aufnahme eines gesetzlichen Tatbestandsmomentes in die auf eine und dieselbe Handlung bezügliche Haupt- oder Hilfsfrage übersehen, so ist mit Rücksicht auf die innere Unteilbarkeit der Schuldfrage und mit Rücksicht darauf, dass die einzelnen Stadien der Beweiserhebung notwendig einander beeinflussen und nur in ihrer Gesamtauffassung zu einem richtigen Spruche führen können, der gesamte, sich auf eine und dieselbe Schuldfrage beziehende Geschworenenspruch aufzuheben.[2]) Die Einheitlichkeit und Unteilbarkeit der Entscheidung in der Schuldfrage führt dazu, dass in denjenigen Fällen, in welchen die Tat vom Reichsgerichte nach verschiedenen Qualifikationen zu prüfen ist, entweder sämt-

[1]) Motive (bei Hahn) S. 259.

[2]) E. I 81, E. II 189, E. IV 190, R. I 765, R. II 137.

liche auf eine und dieselbe Tat eines und desselben Angeklagten bezüglichen Fragenbeantwortungen in ihrer Gesamtheit aufzuheben oder sämtliche aufrecht zu erhalten sind. Folgender Fall möge dies illustrieren! Die Geschworenen hatten die Hauptfrage wegen Meineides verneint, die Hilfsfrage wegen fahrlässigen Falscheides bejaht. Ist nun bei der Bejahung der Hilfsfrage eine Gesetzesverletzung vorgekommen, etwa weil die Tatbestandsmerkmale in der Hilfsfrage unvollständig aufgeführt worden sind, während das Verfahren bei Beantwortung der Hauptfrage vollkommen den gesetzlichen Vorschriften entsprechend war, dann hat das Revisionsgericht sowohl die Beantwortung der Hilfsfrage, als auch diejenige der Hauptfrage aufzuheben. Stenglein (N. 5 zu § 393) will, wenn der Angeklagte allein das Urteil wegen der Bejahung einer späteren, eine mindere Schuld betreffenden Hilfsfrage angreift, eine sich auf die Hilfsfrage beschränkende Aufhebung zulassen mit der Begründung, der Wahrspruch sei bereits ein wesentlicher und definitiver Teil des Urteils und der Revisionsrichter müsse sich bei seinem Urteile innerhalb der Grenzen des Revisionsantrages halten. Dem ist jedoch zu entgegnen, dass die Geschworenensprüche für das Urteil dieselbe Bedeutung haben wie die Feststellungen für das Strafkammerurteil, dass sie sohin nur Elemente des zu fällenden Urteils, nicht aber schon endgiltige Teile des Urteils, das allein der Anfechtung mittels Revision unterliegt, bilden.[1])

[1]) Gl. A. Ullmann S. 617, v. Kr., L.-B. S. 688, Bennecke S. 766 N. 24. L.-H. N. 3b zu § 399, während in den früheren Auflagen dieses Kommentares Löwe zwischen positiven und negativen Feststellungen des Geschworenenspruches unterschieden und die letzteren aufrecht erhalten wissen wollte. Das Reichsgericht (E. II 45) hat in dem angeführten Falle die Anklage wegen Meineides als erledigt betrachtet und das Prüfungsrecht des Revisionsgerichtes lediglich auf die Frage wegen fahrlässigen Falscheides beschränkt. Auch neuerdings wieder hat das Reichsgericht in dem Urteile des dritten Strafsenates vom 17. 26. Januar 1898 (abgedr. in Goltd. Arch. Bd. XLVI S. 118) seinen früheren Standpunkt vertreten, den es im wesentlichen damit begründet, dass die von den Geschworenen in ihren Wahrsprüchen getroffenen Entscheidungen nicht bloss, wie die richterlichen Feststellungen im übrigen Strafverfahren, als Elemente des Urteils anzusehen seien, sondern, dem schwur-

Wird die Zurückverweisung an das Schwurgericht durch einen einzig und allein die Strafzumessung beeinflussenden Fehler bedingt, dann ist der gesamte dem Urteile zu Grunde liegende Wahrspruch aufrecht zu erhalten, auch wenn durch seine Verwertung für eine neue Strafzumessung, — da diese Strafzumessung dann auf einer in einer früheren Verhandlung gewonnenen, in den Akten niedergelegten Tatsachenfeststellung beruht, — das Prinzip der Mündlichkeit des Verfahrens verletzt wird. Der Wortlaut des Gesetzes und die Motive rechtfertigen die Aufrechterhaltung des Geschworenenspruches, wenn nach dessen Verkündung eine Gesetzesverletzung stattgefunden hat, wenn also etwa dem Angeklagten der Vorschrift des § 314 Abs. 2 zuwider kein Gehör gewährt oder wenn gegen die Vorschriften über die Öffentlichkeit verstossen wurde.[1])

Aus den hier aufgestellten Prinzipien ist zu folgern, dass wenn ein Urteil allein wegen ungenügender Feststellung des Rückfalles aufzuheben ist, der Geschworenenspruch aufrecht zu erhalten ist, dass mit dem Urteile nur die Feststellungen des Richterkollegium bezüglich des Rückfalles aufzuheben sind und insoweit eine neue Verhandlung und Entscheidung anzuordnen ist.[2])

---

gerichtlichen Prozesssystem entsprechend, sich als selbständige Urteile darstellen, weil, wie aus dem Inhalte und der Bedeutung der den Geschworenen gemäss § 293 ff. vorzulegenden Fragen und der Bestimmung der §§ 314 und 379 daselbst hervorgehe, ihre Beantwortung die Schuldfrage in tatsächlicher und rechtlicher Beziehung zur erstinstanzlichen Entscheidung bringe. — Abgesehen davon, dass die Behauptung, es bestehe zwischen dem Geschworenenspruche und den Feststellungen der Strafkammer ein rechtlicher Unterschied, durchaus nicht genügend begründet erscheint, muss gesagt werden, dass dieses Urteil sich im Widerspruche befindet mit der vom Reichsgerichte selbst ausgesprochenen Ansicht, dass die Schuldfrage unzerreissbar sei. Dass dieses Urteil auch zu bedenklichen Konsequenzen führt, darauf weist Bennecke (S. 766 N. 24) hin. Vgl. auch R. VIII 19 im Gegensatze zu R. I 732, R. II 437.

[1]) Ullmann S. 617, 618, St. N. 2 zu § 394, Binding, Grundr. S. 264, v. Kr. L.-B. S. 687; s. aber auch v. Kr. R.-M. S. 271 ff.!

[2]) E. XXXII 310.

Wurde bei der Festsetzung der Gesamtstrafe für mehrere real konkurrierende Verbrechen ein Fehler begangen, der zur Aufhebung des Urteils führte, so bleiben die Einzelstrafen bestehen, und das Schwurgericht hat von Neuem eine Gesamtstrafe auszusprechen. Erfolgte wegen eines der real konkurrierenden Verbrechen Freisprechung, so sind lediglich die für die übrig gebliebenen Verbrechen ausgeworfenen Strafen zur Bildung der Gesamtstrafe heranzuziehen.[1])

Da ein richtiges Strafmass nur in einer den gesamten Prozessstoff behandelnden Beweisverhandlung gefunden zu werden vermag, so ist de lege ferenda in allen Fällen, in welchen eine neue Strafzumessung erforderlich ist, eine Wiederholung der gesamten Verhandlung empfehlenswert.

IV. Ausdehnung des Urteils auf andere Angeklagte.

§ 397 bestimmt: „Erfolgt zu Gunsten eines Angeklagten die Aufhebung des Urteils wegen Gesetzesverletzung bei Anwendung des Strafgesetzes und erstreckt sich das Urteil, soweit es aufgehoben wird, noch auf andere Angeklagte, welche die Revision nicht eingelegt haben, so ist zu erkennen, als ob sie gleichfalls die Revision eingelegt hätten."

Diese, das Prinzip der partiellen Rechtskraft durchbrechende Vorschrift ist aus der Erwägung hervorgegangen, „dass es eine Schädigung der Gerechtigkeit sei, wenn einer von mehreren Mitbeschuldigten auf Grund der von ihm allein eingelegten Revision von der Strafe befreit werde, während die übrigen, wenn sie dieselbe eingelegt hätten, gleichfalls Freisprechung erlangt haben würden, nun aber die Strafe an ihnen vollstreckt würde. Hier müsse die Wahrung der materiellen Gerechtigkeit vor der Befolgung des formalen Satzes von der Rechtskraft den Vorzug haben, und es könne die Gnade allein nicht helfen." [2])

---

[1]) Gl. A. Ullmann S. 618, v. Kr. L.-B. S. 689, E. IV 140; a. M. E. III 319 und Goltd. Arch. Bd. XXXIX (1891) S. 232.

[2]) Eine Kritik des dem § 397 zu Grunde liegenden Gedankens gibt v. Kr. L.-B. S. 690 N. 1.

Folgendes sind die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des § 397:

1. die Identität der Tat sämtlicher Angeklagter. Eine nach § 236 erfolgte gemeinschaftliche Verhandlung mehrerer Prozesse vor dem Schwurgerichte genügt nicht zur Anwendung des § 397, sodass dieser Paragraph demjenigen nicht revidierenden Angeklagten, welcher nach dem Geschworenenspruche bei der Tat, auf welche sich die Revision bezieht und bezüglich deren das schwurgerichtliche Urteil aufgehoben wird, nicht beteiligt war, auch wenn die von ihm begangene Tat in demselben Verfahren abgeurteilt wurde, nicht zu Gute kommt, selbst dann nicht, wenn das ihn verurteilende Erkenntnis auf der gleichen gesetzlichen Bestimmung beruht;[1])

2. über die mehreren Angeklagten muss in demselben Urteile entschieden worden sein. Mithin ist § 397 nicht anwendbar bei getrennter Aburteilung der mehreren Angeklagten;

3. die Aufhebung muss zu Gunsten eines Angeklagten erfolgen. Gleichgültig ist es, ob die Revision vom Angeklagten oder von der Staatsanwaltschaft (zu Gunsten oder zu Ungunsten des Angeklagten) eingelegt wurde;[2])

4. die Aufhebung muss wegen Verletzung einer materiellen Rechtsnorm erfolgt sein. In welchem Punkte des Verfahrens die materiellrechtliche Verletzung gefunden wurde, ob sie den Wahrspruch oder das Urteil an sich betrifft, ist belanglos. Auch materiellrechtliche Mängel der Fragestellung sind hier von Bedeutung. Ein Verstoss gegen prozessrechtliche Vorschriften, auch gegen absolut wesentliche, rechtfertigt niemals die Anwendung des § 397.

Für die Entscheidung der Streitfragen, die sich an den § 397 knüpfen, muss die ratio legis massgebend sein, nicht aber die unleugbar wenig glückliche Fassung dieser Gesetzesstelle. Von diesem Gesichtspunkte aus ist auch denjenigen Mitangeklagten die Wohltat des § 397 zuzugestehen, welche die Revision erfolglos eingelegt haben, weil sie dieselbe nur mit der Verletzung einer Verfahrensvorschrift begründeten[3]). Streitig

[1]) E. VI 256, R. X 74.
[2]) E. XVI 417, E. XXXIII 372.
[3]) R. VI 557.

ist, ob für sämtliche Angeklagte ein und derselbe Revisionsgrund (gravamen commune) vorliegen muss oder ob schon ein gleichartiger die Anwendung des § 397 gestattet. Von einer Gleichartigkeit lässt sich beim Vorliegen eines die Person des Revidenten individuell berührenden Umstandes, z. B. eines persönlichen Strafmilderungs-, Aufhebungs- oder Erschwerungsgrundes, der zufällig auch in der Person eines Mitangeklagten vorhanden ist, sprechen. Da sich bei nur gleichartigem Beschwerdegrunde die Revision auf verschiedene Tatsachen gründet, so äussert in diesem Falle § 397 keine Wirksamkeit.[1]) Demnach ist beispielsweise die Revision eines Angeklagten, auf welchen die Vorschriften über die Behandlung des Rückfalles irrig angewendet wurden, auf einen anderen Angeklagten, welcher nicht Revision einwendet und gelegentlich dessen Rückfälligkeitsfeststellung zufällig derselbe Rechtsirrtum unterlaufen ist, nicht auszudehnen. Die Anwendung des § 397 wird nicht dadurch gehindert, dass das Reichsgericht die Sache an das Schwurgericht zurückverweist.

Sind sämtliche Voraussetzungen für die Ausdehnung der Aufhebung eines Urteils auf Mitangeklagte gegeben, so hat das Revisionsgericht das Urteil in Ansehung der Mitangeklagten aufzuheben, auch wenn in der neuen Verhandlung eine mildere Strafe für die Nichtrevidenten voraussichtlich nicht erkannt wird; denn das Revisionsgericht hat diese Frage, da sie tatsächlicher Natur ist, nicht zu untersuchen.[2]) Wird die Aufhebung des Urteils nicht auf die nichtrevidierenden Mitangeklagten ausgedehnt, dann bedarf es bezüglich ihrer keiner ausdrücklichen Entscheidung.

In dem neuerlich vor dem Schwurgerichte stattfindenden Verfahren sind die Mitangeklagten, zu deren Gunsten die

[1]) Gl. A. L-H. N. 2b zu § 397, St. N. 1b zu § 397, Mamroth N. 2b zu § 397, Bennecke S. 770, Keller N. 5 zu § 397; a. M. E. XVI 417, R. IX 693, v. Kr. L-B. S. 691, Voitus Controversen II S. 47. Für die hier angeführte Ansicht spricht auch, was v. Schwarze, welcher die Aufnahme des § 397 in das Gesetz beantragte, auf Anfrage erwiderte: „Sein Antrag setze eadem causa, gleichsam gravamen commune bei allen Mitbeschuldigten voraus."

[2]) Gl. A. L-H. N. 2d zu § 397, v. Kr. L-B S. 692, Bennecke S. 770 N. 40, Mamroth N. 2c zu § 397; a. M. E. III 283, St. N. 4 zu § 397.

Aufhebung des Urteils erfolgte, so zu behandeln, wie wenn die Revision von ihnen selbst eingelegt worden wäre.

V. Entscheidung im Kostenpunkte.

Das Revisionsgericht hat auch im Kostenpunkte eine Entscheidung zu treffen. Die Grundlage für diese Entscheidung bildet § 505 Abs. 1 StPO., welcher sagt: „Die Kosten eines zurückgenommenen oder erfolglos eingelegten Rechtsmittels treffen denjenigen, der dasselbe eingelegt hat. War das Rechtsmittel von der Staatsanwaltschaft eingelegt, so können die dem Beschuldigten erwachsenen notwendigen Auslagen der Staatskasse auferlegt werden. Hatte das Rechtsmittel teilweisen Erfolg, so kann das Gericht die Kosten angemessen verteilen.“ Dem entsprechend entstehen für den Beschwerdeführer keine Kosten aus der Einlegung eines Rechtsmittels, wenn dasselbe Erfolg hatte. Von einem Erfolge des Rechtsmittels lässt sich schon dann sprechen, wenn das Revisionsgericht den Revisionsanträgen stattgab, nicht erst dann, wenn nach Zurückverweisung der Sache an das Schwurgericht die Abänderung der früheren Entscheidung nach den Anträgen des Beschwerdeführers erfolgte. Hiernach erwachsen dem Angeklagten keine Kosten aus der Revisionseinlegung, wenn das Reichsgericht das angefochtene schwurgerichtliche Urteil aufgehoben, das Schwurgericht aber das frühere Urteil bestätigt hat.[1]) Wenn der gesetzliche Vertreter oder der Ehemann einer angeklagten Person gemäss § 340 Revision eingelegt hat, so fallen bei ausbleibendem Erfolge dieses Rechtsmittels die Kosten nicht dem Angeklagten, sondern demjenigen zur Last, welcher das Rechtsmittel eingelegt hat, — wiederum eine Folge des diesen Personen eingeräumten Rechtes zum Gebrauche von Rechtsmitteln. Andererseits ist, falls der Verteidiger des Angeklagten das zu keinem Erfolge führende Rechtsmittel eingelegt hat, der Angeklagte kostenpflichtig.

---

[1]) St. N. 3 zu § 505, v. Kr. L-B S. 779, Frank in der „Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft“, Bd. X S. 620, Bennecke S. 813 N. 32 und Mamroth N. 2b zu § 505; a. M. L-H. N. 2 zu § 505, E. XVIII 347, R. X 271, E. XXX 128; Lucas a. a. O. S. 350.

§ 12.
Die erneute Hauptverhandlung vor dem Schwurgerichte.

Das Gericht, an welches die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung vom Revisionsgerichte verwiesen wurde, ist an die rechtliche Beurteilung des Revisionsgerichtes, die der Aufhebung des Urteils zu Grunde gelegt wurde, in der Weise gebunden, dass es dieselbe rechtliche Beurteilung seiner eigenen Entscheidung zu Grunde zu legen hat (§ 398 Abs. 1). Diese die Vereinheitlichung der Rechtsanwendung und die Vermeidung wiederholter Revisionen bezweckende Bestimmung erstreckt sich sowohl auf materiellrechtliche, wie auf prozessuale Rechtsanschauungen des Revisionsrichters, welche ihre bindende Wirkung gegenüber dem Schwurgerichte freilich nur in dieser Sache äussern, während in allen anderen Strafsachen das Schwurgericht von der Rechtsansicht des Reichsgerichtes unabhängig ist. Selbstverständlich kommt die Vorschrift des § 398 Abs. 1 dann nicht in Betracht, wenn neue tatsächliche Feststellungen, soweit solche zulässig sind, zu abweichenden Resultaten auch hinsichtlich der rechtlichen Subsumierung führen.[1])

Noch eine Beschränkung für das von Neuem urteilende Schwurgericht ist im § 398 enthalten. In Abs. 2 des § 398 ist nämlich das viel angefeindete sogen. Verbot der reformatio in peius, das seine Aufnahme in das Gesetz Erwägungen der Billigkeit verdankt, niedergelegt.[2]) Diese Gesetzesstelle lautet: „War das Urteil nur von dem Angeklagten oder zu Gunsten desselben von der Staatsanwaltschaft oder von einer der im § 340 bezeichneten Personen angefochten worden, so darf das neue Urteil eine härtere Strafe als die in dem ersteren erkannte nicht verhängen.[3]) Demnach ist es für die An-

[1]) E. XXXI 436, Goltd. Arch. XLI 389.

[2]) Vgl. v. Lilienthal in v. Holtzendorffs Lexikon, Kleinfeller im „Gerichtssaal" Bd. XXXVIII S. 579, Brachvogel in der „Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft" Bd. XIII S. 206, Thode, das Verbot der reformatio in peius, Göttinger Inaug.-Dissert. 1896.

[3]) Ueber die Berechtigung des Verbotes der reformatio in peius handelt Binding Grundr. S. 265, Thode S. 46 ff, Ullmann S. 598, Kleinfeller S. 590/591, v. Kr. L-B S. 692, K. R-M S. 286, Bennecke S. 748 N. 23.

wendung des Abs. 2 des § 398 notwendige Voraussetzung, dass mit dem Rechtsmittel der Revision eine dem Angeklagten günstige Entscheidung angestrebt wurde.

Dem Wortlaute dieser Bestimmung entspricht es, dass einer schwereren Qualifikation der Tat durch das Schwurgericht nichts im Wege steht, sofern die von ihm zu erkennende Strafe nur keine härtere ist, als die im angefochtenen Urteil ausgesprochene.[1]) Dies zeitigt allerdings möglicherweise die merkwürdige Folge, dass das Schwurgericht in seinem neuen Urteil den Angeklagten mit einer Strafart belegt, die für das durch den Geschworenenspruch festgestellte Verbrechen gesetzlich gar nicht vorgesehen ist. — Wollte das Schwurgericht eine früher ausgesprochene Anrechnung der Untersuchungshaft nicht gelten lassen, so würde dies eine Verletzung des § 398 Abs. 2 bedeuten, denn eine Verschärfung der Strafe ist nach keiner Richtung hin statthaft. Von diesem Gesichtspunkte aus erscheint es gerechtfertigt, an Stelle der früheren Freiheitsstrafe auf eine Geldstrafe nur bis zu einem solchen Betrage zu erkennen, dass die nach § 29 StGB. zulässige Mindestdauer der dieser Geldstrafe zu substituierenden Freiheitsstrafe die Dauer der ursprünglich ausgesprochenen Freiheitsstrafe nicht übersteigt.[2]) Gelangt das Schwurgericht auf Grund des neuerlichen Verfahrens bezüglich einiger von mehreren einem Angeklagten zur Last gelegten Delikten zu einem freisprechenden Urteile, so kann, wenn das Schwurgericht trotz teilweiser Freisprechung die früher erkannte Gesamtstrafe aufrechterhält, von einem Zuwiderhandeln gegen das Verbot der reformatio in peius nicht gesprochen werden, sofern die Verhängung einer neuen Gesamtstrafe wegen der übrig gebliebenen Delikte in Höhe der alten Gesamtstrafe mit den Normen des Strafgesetzbuches, insbesondere des § 74 desselben, zu vereinbaren ist.[3]) Es würde jedoch eine Verletzung des § 398 Abs. 2 darstellen, wenn das nach Aufhebung eines Urteils ergehende neue Urteil zwar nicht eine höhere Gesamtstrafe als die früher erkannte ausspricht, jedoch die

[1]) E. III 43, E. V 133, E. IX 324, R. III 628, R. V 696.
[2]) Gl. A. v. Kr. L-B S. 663; a. M. E. II 205.
[3]) E. II 202, R. II 187, R. VII 378.

Einzelstrafen höher bemisst als das aufgehobene Urteil.[1]) Auf eine Busse bezw. auf eine höhere Busse, als sie im aufgehobenen Urteile ausgesprochen war, darf erkannt werden, da die Busse nur die Stelle einer civilrechtlichen Entschädigung für einen zugefügten Nachteil vertritt, nicht aber eine Strafe im technischen Sinne ist.[2]) Die Zwecke, welche der Gesetzgeber mit dem Verbote der reformatio in peius anstrebte, würden nur teilweise erreicht werden, wollte man dieses Verbot bloss für den Vorderrichter, nicht aber auch für den in der Sache selbst entscheidenden Revisionsrichter gelten lassen. Darum muss sich auch letzterer an das Verbot gebunden erachten, zumal der Ausdehnung des Verbotes auf ihn rechtliche Bedenken nicht entgegenstehen.

Ausser den beiden hier besprochenen Vorschriften des § 398 enthält unsere Strafprozessordnung keine die erneute Verhandlung vor dem Schwurgerichte regelnde Bestimmung. Es wird aber unbedenklich sein, die Vorschriften über das für die erste Hauptverhandlung geltende Verfahren auch in dem erneuten Verfahren soweit anzuwenden, als das die Grundlage für das neue Verfahren bildende Urteil des Reichsgerichtes nicht Beschränkungen bedingt.

Eine vollständig neue Verhandlung, welche die ganze Sache zu umfassen hat, nicht etwa bloss eine fehlerfreie Wiederholung der ersten Verhandlung, ist dann notwendig, wenn vom Reichsgerichte der gesammte dem ersten Urteile zu Grunde liegende Wahrspruch aufgehoben worden ist. In diesem Falle darf in der neuen Verhandlung nichts von dem als Urteilsgrundlage benutzt werden, was in der ersten Hauptverhandlung konstatiert wurde; eine ganz neue Beweisaufnahme muss erfolgen, und das zu fällende Urteil darf sich ausschliesslich auf den neu gewonnenen Geschworenenspruch stützen.

In Ansehung der Bedeutung, welche das Urteil des Revisionsgerichtes für die erneute Verhandlung hat, sollte, wie

---

[1]) E. XXV 297, E. XXVI 167, Katz im „Gerichtssaal“ Bd. XXXVI (1884) S. 584 ff, Olshausen Kommentar z. StGB. N. 20 zu § 74 (S. 350).

[2]) E. XV 439, R. IX 279.

v. Kries (Lehrbuch S. 693) bemerkt, statt des Eröffnungsbeschlusses das Revisionsurteil verlesen werden; mit dem Prinzip der Mündlichkeit sei dies sehr wohl vereinbar; § 248 schliesse jeden Zweifel darüber aus, dass das Urteil des Revisionsgerichtes neben dem Eröffnungsbeschlusse verlesen werden könne. Jedenfalls lässt sich gegen die Verlesung des Revisionsurteils ein begründeter Einwand nicht erheben. Andererseits ist auch die unterlassene Verlesung des kassatorischen Urteils rechtlich bedeutungslos.[1])

Dass sich im Gesetze keine Normen für die Behandlung derjenigen Fälle, in welchen das Revisionsgericht den Wahrspruch ganz oder teilweise aufrecht erhielt, finden, gibt Anlass zu Zweifeln darüber, wie weit das Schwurgericht der zurückverwiesenen Sache gegenüber tätig zu werden hat. Soviel ist gewiss, dass auf den Geschworenenspruch, soweit er aufrecht erhalten wurde, kein Angriff seitens der Parteien zum Zwecke seiner Widerlegung erfolgen darf und dass ihn das Richterkollegium unbedingt dem von ihm neu zu fällenden Urteile zu Grunde zu legen hat,[2]) sodass es bei Aufrechterhaltung des ganzen Wahrspruches in dem erneuten Verfahren für die Geschworenen gar nichts zu tun gibt und deren Anwesenheit bei der neuen Verhandlung „lediglich eine zwecklose und mindestens überflüssige Formalität" wäre.[3]) Hieraus resultiert, dass das anderweite, unter Aufrechterhaltung des Wahrspruches stattfindende Verfahren ohne Zuziehung von Geschworenen vorgenommen werden darf (§ 82 GVG.). Ob die richterlichen Mitglieder des Schwurgerichtes in diesem Falle berechtigt sind, Beweiserhebungen zu pflegen, ist streitig, dürfte aber in Anbetracht der Unzulässigkeit einer Beweiserhebung nach Fällung des Geschworenenspruches zu verneinen sein.[4]) Dies hat freilich zur Folge, dass die Straffestsetzung lediglich auf Grund des Akteninhaltes zu erfolgen

---

[1]) E. XXI 436, Jur. Wochenschrift 1892 S. 358, 1896 S. 495, v. Kr. L.-B. S. 693.

[2]) E. VII 176, R. III 561.

[3]) E. XXI 388, R. VIII 760.

[4]) v. Kr. R.-M. S. 273; a. M. R. III 14, R. III 319, E. XXI 388, L.-H. N. 6b zu § 394 und die dort Citierten.

hat. Dass die in der ersten Verhandlung fungierenden Richter, soweit angängig, zur Festsetzung der Strafe herangezogen werden, stellt sich als ein Postulat der Zweckmässigkeit, nicht aber des Gesetzes dar.[1]) Da die Beantwortung der Frage nach mildernden Umständen durch die Geschworenen ein Teil der Feststellungen ist, hat der Ausspruch bezüglich der mildernden Umstände massgebend zu sein für die Richter, denen das kassatorische Urteil die Strafzumessung als ausschliessliche Aufgabe übertragen hat.[2])

Das in dem erneuten Verfahren gewonnene Urteil ist wiederum mit dem Rechtsmittel der Revision anfechtbar. Eine mehrmalige Revision in einer und derselben Strafsache ist also sehr wohl möglich. Insbesondere ist eine Nichtbeachtung der Bestimmungen des § 398 durch das Schwurgericht als Revisionsgrund anzusehen. Gelangt die Sache von neuem an das Reichsgericht, so ist sogar dieses an die von ihm selbst der Aufhebung des ersten Urteils zu Grunde gelegte Rechtsanschauung gebunden.

---

[1]) Binding, Grundriss S. 264.

[2]) Der die mildernden Umstände betreffende Spruch steht und fällt mit dem auf die Schuldfrage bezüglichen Spruche.

Litteraturverzeichnis.

v. Schwarze, Die Revision, in v. Holtzendorffs Handbuch des deutschen Strafprozessrechts, II. Bd. IV. Abschnitt S. 288 ff.

Dochow, Die Revision im Strafprozess, in v. Holtzendorffs Rechtslexikon III. Bd. S. 469 ff.

v. Kries, Die Rechtsmittel des Civilprozesses und des Strafprozesses nach den Bestimmungen der deutschen Reichsgesetze, Breslau 1880.

Lamm, Das Rechtsmittel der Revision im Strafprozesse, in den Annalen des Kgl. Sächsischen Oberlandesgerichtes Dresden, Bd. II (1881) S. 1—49.

Stahl, Zur Lehre von der Revision, im „Archiv für die civilistische Praxis" 67. Bd. (1883) S. 94 ff.

Gross, Darstellung des Rechtsmittelsystems des gegenwärtigen deutschen Strafprozesses in seinen Grundzügen, Tübinger Inaug.-Dissert., Leipzig 1887.

Stenglein, Anfechtbare und unanfechtbare Feststellungen im deutschen Strafprozesse, im „Gerichtssaal" Bd. XLVI (1892) S. 1—26.

Meves, Das Rechtsmittel der Revision, sein Wesen und seine Bedeutung, im „Archiv für Strafrecht", begründet von Goltdammer, Bd. XLV (1897), S. 1—11

Löwenstein, Einlegung und Begründung der Revision in Strafsachen, Berlin 1900.

Dalcke, Fragestellung und Verdikt im schwurgerichtlichen Verfahren. Berlin 1898.

Mittelstädt, Die Revisionsbedürftigkeit der deutschen Schwurgerichtsurteile, im „Gerichtssaal" Bd. XXXVII S. 557 ff.

Stenglein, Die Fragestellung an die Geschworenen, im „Gerichtssaal" Bd. XLIV S. 401.

Die Lehrbücher des deutschen Strafprozessrechtes von Geyer, v. Kries Ullmann, Birkmeyer, Bennecke, Bennecke und Beling;

Binding, Grundriss des deutschen Strafprozessrechts IV. Aufl. 1900.

Die Kommentare zur deutschen Strafprozessordnung von Keller (II. Aufl.), v. Schwarze, Puchelt, Dalcke (II. Aufl.), Thilo, Voitus, John, Stenglein (III. Aufl. 1898), Löwe X. Aufl., (bearbeitet von Hellweg, 1900), Mamroth.